



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 30/2010 – São Paulo, quarta-feira, 17 de fevereiro de 2010

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 3065/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2004.61.11.004552-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : ANTONIO ALPINO FILHO

ADVOGADO : SALIM MARGI e outro

APELADO : Justica Publica

DECISÃO

Fls. 801/803 e 804/806.

Trata-se de embargos de declaração interpostos por ANTONIO ALPINO FILHO contra decisões de fls. 791/797 (Resp) e 798/799 (Rex), pela qual não se admitiram os recursos especial e extraordinário.

Aduz o embargante em suas razões, que não constaram na publicação eletrônica das decisões o inteiro teor da fundamentação, ferindo o princípio da ampla defesa. Sustenta, ainda, não ter constado o nome do advogado da parte.

É o relatório. **Decido.**

Em que pese o inconformismo da parte, os presentes embargos de declaração não podem ser apreciados, tendo em vista o disposto no artigo 28, da Lei nº 8.038/90, *in verbis*:

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

A competência do Tribunal de origem, interposto o recurso especial, é a de emitir o juízo de admissibilidade do apelo extremo, de caráter provisório, que pode ser alterado por um dos Tribunais Superiores. Assim, a competência para conhecimento dos recursos excepcionais é do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, conforme o caso, sob pena de se estar violando as normas cogentes inscritas no inciso III, dos artigos. 102 e 105, da Constituição Federal, que ditam tais competências.

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

Desse modo, verifica-se, *ictu oculi*, a inadequação da via eleita.

Cabe ressaltar que o mencionado agravo de instrumento é o único modo de impugnação da decisão atacada, pois no processo penal vigora o princípio da unirecorribilidade ou da singularidade, segundo o qual a parte não pode fazer uso de mais de um recurso ao mesmo tempo.

Outrossim, não é possível a extensão do cabimento dos embargos de declaração a toda e qualquer decisão, pois o Código de Processo Penal prevê expressamente a interposição desse recurso somente contra **acórdão** (artigo 619) ou contra **sentença** (artigo 382). A esse respeito, os comentários do i. jurista Guilherme de Souza Nucci, em Código de Processo Penal Comentado, 2. ed., RT, 2003, p. 833:

"Extensão dos embargos a outras decisões: inadmissibilidade. Segundo nos parece, o sistema recursal não pode ser ampliado sem expressa autorização legal. Assim, verifica-se a impossibilidade de aplicação dos embargos de declaração a outras decisões que não configurem sentença (art. 382, CPP) ou acórdão (art. 619, CPP). Decisões interlocutórias, de qualquer espécie, não comportam embargos."

Por fim, as decisões ora embargadas, conforme consta dos despachos proferidos em sede de admissibilidade (fls. 791/797- Resp e 798/799 -Rex), não resultaram na apontada omissão.

A publicação observou a Resolução nº 58 de 25 de maio de 2009 do Conselho de Justiça Federal, que trata dos feitos com investigação criminal sob publicidade restrita, *"in verbis"*: *"Art. 8º A publicação dos atos que envolvam processos sob publicidade restrita limitar-se-á a seus números, data da decisão, da sentença ou do acórdão e respectivos dispositivo ou ementa, redigidos de modo a não comprometer o sigilo."*, bem como de acordo com a legislação processual que rege a matéria.

Constata-se, ainda, que no substabelecimento, com reserva de iguais poderes, ao patrono do recorrente (fls. 518), há pedido expresso para publicação em nome exclusivo do advogado Salim Margi, sendo, de outra forma, válida a publicação em nome de um dos advogados constituídos da parte.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO de fls. 801/803 e de fls. 804/806.**

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2007.61.19.008337-9/SP

APELANTE : HUGO JAVIER REY MANEIRO reu preso

ADVOGADO : DANIELA DELAMBERT CHRYSOVERGIS (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

APELADO : Justiça Publica

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o v. acórdão proferido pela Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, por unanimidade, afastou a arguição de inconstitucionalidade do artigo 33, § 4º da Lei 11.343/06, conheceu em parte da apelação e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento para reduzir a pena para 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e, de ofício, reduziu a pena de multa para 500 dias-multa, tendo em vista a prática do delito disposto no artigo 33, "caput", c.c. artigo 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006.

Em suas razões recursais, o recorrente alega contrariedade ao disposto no artigo 59 do Código Penal e artigo 42 da Lei nº 11.343/2006.

Aduz, em síntese, que a pena do recorrido deveria ser majorada, em razão da natureza da substância entorpecente, tendo em vistas que essa circunstância deve preponderar sobre as previstas no artigo 59 do Código Penal, conforme estabelece o artigo 42 da Lei nº 11.343/2006. Sustenta, outrossim, a ocorrência de divergência jurisprudencial.

Apresentadas as contra-razões, vieram-me os autos conclusos para o juízo de admissibilidade.

Passo ao exame.

Primeiramente, cumpre esclarecer que foram preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, restando, agora examinar os específicos.

O presente inconformismo não merece prosperar.

Com efeito, a hipótese de cabimento do recurso especial com base no artigo 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, ao contemplar a contrariedade ou negativa de vigência de tratado ou lei federal, visa abranger os casos em que eventualmente haja erro no julgado recorrido, o que não é o caso dos autos.

Para que haja interesse em recorrer por esta via excepcional não basta a *mera sucumbência*, como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal ou constitucional. Pelas razões recursais do ora recorrente percebe-se que a pretensão é a reforma do v. acórdão, mediante o reexame das provas já exaustivamente analisadas pelo MM. Juízo monocrático em primeiro grau de jurisdição e pelo C. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em segundo grau.

Assim é que, no caso, não se afiguram plausíveis os argumentos expendidos no sentido da contrariedade ao artigo 59, do Código Penal e ao artigo 42 da Lei n. 11.343/06, eis que, na situação examinada pela Turma Julgadora, a nova Lei de Drogas foi aplicada ao caso concreto tendo o decisum recorrido analisado a questão de maneira fundamentada e procedido a individualização da pena imposta ao recorrente nos termos da nova Lei, posto que os fatos ocorreram já durante a sua vigência, não restando evidenciado flagrante erro na dosimetria da pena aplicada.

Sobre o tema, o colendo Superior Tribunal de Justiça tem se pronunciado reiteradamente no sentido de que apenas nas hipóteses de *flagrante erro* ou *ilegalidade* ocorridos na dosimetria da pena, com violação ao artigo 59 do Código Penal, pode-se reexaminar o *decisum*, uma vez que novo exame das circunstâncias judiciais *já valoradas*, demandaria incursão na *seara fático-probatória*, procedimento que, a teor do disposto na **Súmula nº 7** da Corte Superior, é inviável em sede de recurso especial. Veja-se, a título de exemplo, os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE DOLO NA CONDUTA DO RÉU. ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL. REAVALIAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. IMPROVIMENTO.

1. A pretensão de absolvição em face da ausência de dolo, bem como a reavaliação das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, implicam, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório, vedado em sede de recurso especial.

2. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7).

3. Agravo regimental improvido". (AGA 437538/AP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 20/04/2004).

"RECURSO ESPECIAL. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N.º 7 DO STJ. INDIVIDUALIZAÇÃO DAS PENAS. ARTIGO 59 DO CPP. FIXAÇÃO. PENA-BASE. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA.

1. A análise da tese da causa supralegal de inexigibilidade de conduta diversa, suscitada pelos recorrentes, demandaria um reexame do conjunto fático-probatório, o que não é admissível nesta via, em consonância com o enunciado contido na Súmula 7 desta Corte.

2. O posicionamento adotado por esta Corte é no sentido de que apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade ocorridos na dosimetria da pena, com violação ao artigo 59, do Código Penal, pode-se reexaminar o decisum.

3. As circunstâncias judiciais devem ser ponderadas e valoradas individualmente, com desnecessidade de menção expressa de cada uma delas, a fim de permitir às partes o conhecimento dos motivos que levaram o juiz na fixação da pena-base naquele patamar.

4. Recurso conhecido e desprovido." (REsp nº 470.974/RS, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, in DJ 6/6/2005).

"RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. DOSIMETRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL. INOCORRÊNCIA.

1. O mérito da pena, estabelecida com a consideração fundamentada das circunstâncias judiciais com incidência na espécie, é estranho ao âmbito de cabimento do recurso especial.

2. Não encontra amparo no sistema de direito positivo vigente a exigência de que magistrado refira, uma a uma, as circunstâncias que devem ser consideradas na individualização da pena, judiciais ou legais, mas, sim, as que se tem por caracterizadas.

3. A circunstância que se tem como incidente na espécie e não foi considerada na individualização da pena deve, necessariamente, ser prequestionada, pena de não conhecimento do recurso especial.

4. Recurso improvido." (Resp nº 296.567/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 16/02/2004)

"CRIMINAL. ESTELIONATO. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO. CONSIDERAÇÃO DE INQUÉRITOS E PROCESSOS NÃO FINDOS COMO MAUS ANTECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE AUTORIA. SÚMULA 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS. SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. Afora casos excepcionais de caracterizada ilegalidade, fazem-se estranhos, ao âmbito do recurso especial, os pedidos de modificação ou de reexame do juízo de individualização da sanção penal, na sua quantidade e no estabelecimento do regime inicial do cumprimento da pena de prisão, enquanto requisitam análise do conjunto da prova dos autos, referentemente ao fato criminoso, às suas circunstâncias, às suas conseqüências, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade e aos motivos do agente, bem como ao comportamento da vítima, vedada pelo enunciado 7º da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

2. O exame da ausência de comprovação da participação no delito, substanciando questão de prova, não pode ser perseguido na via especial.

(...)

5. Recurso não conhecido". (RESP nº 278187/TO, Relator o Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU 27/8/2001)

"RESP. PENAL. FALSO TESTEMUNHO. IRRELEVÂNCIA QUANTO AO RESULTADO DO PROCESSO PRINCIPAL. PENA. FIXAÇÃO. CRITÉRIOS. ART. 59 CP. SÚMULA 7/STJ.

1. Para configuração do crime de falso testemunho, de natureza formal, que se consuma com o depoimento contrafeito, é irrelevante o resultado do processo principal, porque aquele delito se dirige contra outra objetividade jurídica (a reta administração da Justiça).

2. A aferição dos critérios de fixação da pena-base, acima do mínimo legal, sob a consideração não apenas dos antecedentes criminais, mas de outras circunstâncias do art. 59 do Código Penal, é intento que encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça, por reclamar investigação probatória.

3. Recurso especial não conhecido". (RESP nº 224774/SC, Relator o Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJU 2/10/2000)

Destarte, considerando que o aludido artigo 42 da Lei nº 11.343/2006 contém norma que se refere às circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, elegendo algumas delas como preponderantes tendo em vista a natureza dos crimes previstos naquela lei, não há que se falar em ilegalidade quanto à consideração das circunstâncias e conseqüências favoráveis ao recorrido na dosimetria da pena aplicada, uma vez que a fixação da pena-base no mínimo legal encontra-se suficientemente fundamentada com as circunstâncias concretas que a determinaram, dentro da discricionariedade conferida ao julgador.

Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela mencionada **Súmula nº 07** bem como pela **Súmula nº 83** do colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa à lei federal, como pelo dissídio jurisprudencial, sendo certo que a referida Súmula é aplicável também nos casos de recursos interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional (AGA 98449/PR, julgado em 11.06.96, Relator Ministro Waldemar Zveiter, publicado no DJU de 19.08.96, pág. 28479; EDAGA 139158/SP, julgado em 15.09.98, Relator Ministro José Delgado, publicado no DJU de 23.11.1998, pág. 121; AGA 297874/SP, julgado em 18.09.2001, Relator Ministro Franciulli Netto, publicado no DJU de 12.11.2001, pág. 140).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

Expediente Nro 3066/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 2008.03.00.005864-3/SP

RELATORA : Vice-Presidente SUZANA CAMARGO

AGRAVANTE : EMAC EMPRESA AGRICOLA CENTRAL LTDA

ADVOGADO : ELIAS MUBARAK JUNIOR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

PARTE RE' : BENTO DE ABREU AGRICOLA LTDA e outros

: JORGE REIGOTA FILHO

: JOSE FRANCISCO ALVES JUNQUEIRA

: NILTON JOSE LEME

: ROBERTO LORENZONI FILHO

: BENICIO MANOEL SANTOS

: JOSE LUIZ VIEIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PETIÇÃO : RESP 2008140543

RECTE : EMAC EMPRESA AGRICOLA CENTRAL LTDA

No. ORIG. : 2007.61.82.002514-4 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante, nos autos de agravo de instrumento, que teve seu juízo de admissibilidade suspenso, conforme decisão de fls. 266/271, em face do paradigma RESP 1.104.900-ES. Vieram os autos conclusos em virtude do julgamento do paradigma indicado.

Decido.

Inicialmente, verifico que o julgamento do paradigma RESP 1.104.900-ES não esgota a matéria tratada no recurso excepcional.

Nesse passo, é caso de manter a suspensão do juízo de admissibilidade, mas tendo em conta a questão relativa à ofensa ao art. 13 da Lei nº 8.620/93, objeto de controvérsia nestes autos e que consubstancia idêntica questão de direito tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido enviado ao Superior Tribunal de Justiça, para servir de paradigma, os autos nº 2006.03.00.037997-9.

Ante o exposto, **SUSPENDO O PRESENTE RECURSO ESPECIAL** até ulterior definição do Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8 daquele Sodalício.

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

Expediente Nro 3069/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.02.004887-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO : ARCA IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ DE RETENTORES LTDA

ADVOGADO : LAERTE POLLI NETO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Egrégio Tribunal que não conheceu da remessa oficial e negou provimento à sua apelação, condenando-a ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos dos arts. 17, VII, e 18, do CPC, sob fundamento de que o recurso era manifestamente protelatório.

A parte recorrente alega infringência ao art. 18 do Código de Processo Civil, bem como violação dos arts. 165 e 458, II, do CPC.

Foi determinada a suspensão do juízo de admissibilidade do recurso especial, conforme certificado a fls. 190.

Vieram os autos conclusos em face do julgamento do paradigma.

Decido.

Tendo em vista o julgamento do paradigma da questão nos termos do art. 557 do CPC e não tendo sido adotado como representativo da controvérsia, passo ao juízo de admissibilidade.

Verifica-se que foram atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal, cabendo, agora, o exame dos demais requisitos.

Tenho que o recurso especial deve ser admitido.

É que a decisão recorrida se encontra em desconformidade com o que vem reiteradamente decidindo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, o que configura a contrariedade e a negativa de vigência de lei federal. Nesse sentido, passo a transcrever o seguinte julgado, representativo da posição remansosa daquela Colenda Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - MULTA - ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL - ADVOGADO PÚBLICO - AUSÊNCIA DE ABUSO DO DIREITO - IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), com base na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal/88, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região assim ementado (fls. 172):

(...)

7. A matéria logrou solução definitiva na máxima instância jurisdicional do país, não sendo compreensível a insistência da União Federal em rediscuti-la, já que é dado a qualquer um saber de antemão o destino que a lide terá se chegar à instância extraordinária. Nesse sentido, não há como extrair do recurso qualquer propósito positivo; ao contrário, a reiteração de argumentos explicitamente rechaçados em julgamentos do Plenário da Corte Suprema constitui comportamento censurável, que atenta contra os deveres processuais inculcados no artigo 14 do Código de Processo Civil. Tem-se claro tratar-se de recurso infundado e temerário, quer não tem outro escopo senão a eternização da lide.

8. Apelação não provida. Imposta à União Federal a reprimenda prescrita nos artigos 17, VII, e 18 do Código de Processo Civil."

Alega a recorrente, em suma, que não pode ser condenada por litigância de má-fé, na forma do inciso VII do artigo 17 do Código de Processo Civil, uma vez que há pacífica jurisprudência desta Corte acerca da necessidade do dolo de entrar o trâmite processual e que, em face da indisponibilidade do interesse público e da inexistência de Súmula da AGU sobre recorribilidade na presente matéria, está adstrita a contestar (fls. 179/184).

Em suas contrarrazões, afirma a recorrida que não há falar em dever de ofício de recorrer, pois a matéria em questão já foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal.

Alega também que o recurso apresentado é meramente protelatório (fls. 198/200).

O presente recurso especial foi admitido na origem (fls. 202/205).

É, no essencial, o relatório.

Devidamente questionada a matéria e ultrapassados os outros requisitos de admissibilidade, deve ser conhecido este recurso.

Assiste razão à recorrente.

A indisponibilidade do interesse público envolve diversos aspectos, sendo certo que entre eles está a ausência de discricionariedade do advogado público na sua atuação. Assim como o ordenador de despesa na esfera da Administração Pública, deve aquele agente político pautar a sua conduta dentro da legalidade ampla, o procurador de pessoa jurídica de direito privado tem como dever de ofício tentar reverter as decisões desfavoráveis aos interesses públicos secundários.

Ora, o titular da coisa pública em um regime republicano como o nosso é o povo, na forma do parágrafo único do artigo 1º da Constituição Federal/88. Assim, somente os seus representantes, através das leis, podem dispor do patrimônio público.

(...)

De fato, não há parecer ou Súmula dispensando os membros da AGU de recorrer nos casos em tela. Além disso, a decisão do Supremo Tribunal Federal não foi, até agora, transformada em Súmula vinculante.

Logo, descabida a "reprimenda" do Tribunal de origem.

O estrito cumprimento do dever legal não pode, em qualquer ramo do ordenamento jurídico nacional, gerar sanção: muito menos sanção processual.

Não se pretende aqui excluir a possibilidade de sanção processual por abuso do direito de recorrer, mas é fato que, no presente caso, tal direito foi exercido de maneira razoável.

A propósito:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ - ABSTRAÇÃO DE TESE JURÍDICA - AGRAVO REGIMENTAL PLAUSÍVEL - CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. Afasta-se a aplicação da Súmula 7/STJ quando desnecessária a reapreciação de aspectos fáticos-probatórios e a parte abstrai tese jurídica.

2. Não é protelatório e não age com má-fé a parte que interpõe agravo regimental, procurando demonstrar, através de argumentos plausíveis, a necessidade de conferir-se efeito suspensivo a agravo de instrumento.

3. A multa deve coibir os excessos das partes, o nítido propósito protelatório e a litigância de má-fé, mas não deve ter sua aplicação banalizada e não deve cercear o direito das partes ao esgotamento de instância, imprescindível ao acesso às instâncias extraordinárias.

4. Recurso especial provido."

(REsp 586.638/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11.5.2004, DJ 14.6.2004 p. 208.)

"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORES PÚBLICOS DO JUDICIÁRIO. CONVERSÃO EM URV. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. LEI Nº 8.880/94. REPOSIÇÃO DE 11,98%. APELAÇÃO NEGADA. AGRAVO. MULTA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

A litigância de má-fé, in casu, não se verifica. Tendo a apelação sido negada com base no art. 557 do CPC, mantida por decisão do agravo, ora recorrida, não cabe à recorrente fundamentar seu apelo em relação ao próprio mérito da controvérsia, mas sim voltar-se contra os fundamentos da negativa de seguimento.

Recurso parcialmente provido, com o cancelamento da multa aplicada à União." (REsp 457.288/RN, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 5.12.2002, DJ 19.12.2002 p. 410.)

Ressalte-se que, ao contrário, a inércia do agente político (advogado público) poderia gerar para si sanções disciplinares perante a Corregedoria-Geral da Advocacia da União.

Por fim, tem-se como pacífico nesta Corte que a violação de Lei Federal pode surgir da sua não-observância ou da sua incorreta aplicação. No presente caso, houve incorreta aplicação.

Ante o exposto, com base no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente recurso especial, a fim de afastar a aplicação da multa prevista no inciso VII do artigo 17, c/c o artigo 18, ambos do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 27 de junho de 2009." - Grifei.

(REsp 1120194 - rel. Min. HUMBERTO MARTINS, publ. 01.07.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DE MULTA PREVISTA NOS ARTS. 16, 17, IV e VII, 18 E 557, § 2º DO CPC. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA. LEI Nº 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

4. A multa prevista nos arts. 16, 17, IV e VII e 18 da Lei Adjetiva pressupõe má-fé do litigante, circunstância inexistente quando o Procurador da parte recorre por dever de ofício.

5. Não cabe a fixação de honorários em agravo regimental quando desprovidos, posto implicar em sucumbência recursal não prevista em lei. afronta ao princípio da legalidade.

6. Agravo Regimental desprovido com exclusão das multas e dos honorários de advogado." - Grifei.

(AgRg no Ag 570545/RJ - 1ª Turma - rel. Min. JOSÉ DELGADO, rel. p/ Acórdão Min. LUIZ FUX, j. 29/06/2004, DJ 06/12/2004, p. 203)

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

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

SUZANA CAMARGO

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Nro 3070/2010

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 2009.03.00.031993-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : UENDEL DOMINGUES UGATTI

PARTE RÉ : ELECTRO BONINI

: EDUARDO ROBERTO DE OLIVEIRA BONINI

: SUZELEI DE CASTRO FRANCA

: ELMARA LUCIA DE OLIVEIRA BONINI CORAUCCI

SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2009.61.02.000913-0 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

As razões dos Juízos em conflito já se encontram nos autos (fls. 26 e 58/61), razão pela qual deixo de requisitar informações.

Cientifique-se o Juízo Suscitado e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00002 REVISÃO CRIMINAL Nº 2009.03.00.043199-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
REQUERENTE : CLAYTON DALVES DA SILVA reu preso
REQUERIDO : Justica Publica
CO-REU : DAVIDSON JAMAL GARCIA
: JOSE CICERO SILVA DE SOUZA
: OSNILDO DE LIMA GARCIA
: CARLOS OTAVIO FORNAZIERI
: PAULO ADRIANO DA PAIXAO
: DEMETRIO MANTOVANI
: JULIO CESAR DE ALMEIDA

No. ORIG. : 2001.61.22.001281-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Apense-se a presente revisão criminal à revisão criminal nº 2006.03.00.022265-3.

Após, intime-se o requerente Clayton Dalves da Silva para que constitua defensor e, em não o fazendo, à Defensoria Pública da União, para representação na ação revisional apensada.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de janeiro de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Expediente Nro 3072/2010

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 92.03.062514-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
IMPETRANTE : TECOMIL S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DA ROCHA e outros
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP
LITISCONSORTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PASSIVO
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
LITISCONSORTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
PASSIVO
ADVOGADO : MARIA LIA PINTO PORTO
No. ORIG. : 89.00.00102-7 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de "*suspender todo e qualquer praxeamento contra a Impetrante, advindo de dívidas fiscais e previdenciárias*", até que se decida ação indenizatória movida pela impetrante contra a Fazenda Pública do Estado de São Paulo.

Sustenta a impetrante ter sido obrigada a eliminar dois dos três turnos de produção por si mantidos por força da decisão judicial proferida na referida ação civil pública, a ocasionar prejuízos.

Afirma-se terem remanescido dívidas decorrentes da diminuição da produção, dentre elas, débitos fiscais e previdenciários, a ensejar execuções fiscais contra si em trâmite no Juízo de Direito de Sertãozinho, a despeito de a sentença ter sido parcialmente reformada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo.

A liminar foi indeferida às fls. 67 dos autos. Contra essa decisão, houve a interposição de agravo regimental, ao qual se negou provimento.

Notificada, a autoridade impetrada prestou as informações.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do pedido. Em suma, é o relatório.

Decido.

Pressuposto da impetração de mandado de segurança é a existência de direito líquido e certo e a configuração de ato denominado coator, ou seja, aquele praticado por autoridade, ilegalmente ou com abuso de poder, e que implique, necessariamente, restrição ao exercício do direito de outrem, ou justo receio de vir a sofrê-la.

Para a demonstração da existência do alegado direito, assim como de ato coator, exige-se prova pré-constituída, a ser carreada aos autos, no momento da impetração, a respeito da veracidade dos fatos arrolados pela impetrante, de forma a não pairarem dúvidas, incertezas ou presunções.

Objetiva a impetrante a expedição de carta de ordem ao Juízo de Direito de Sertãozinho, determinando a suspensão de quaisquer leilões, designados para saldar dívidas financeiras ou previdenciárias, até que se decida a ação ordinária indenizatória por si movida contra a Fazenda Pública do Estado de São Paulo.

Em alegações genéricas, a impetrante utiliza a ação mandamental, de modo abstrato, sem caracterizar qualquer liame hábil a conformatar a concretude de lesão ou ameaça de lesão a direito líquido e certo que atingisse, com efeitos diretos, sua esfera jurídica.

O fundado receio de dano a que se refere o mandado de segurança deve estar revestido dos atributos de objetividade e atualidade. Para sua admissibilidade, portanto, é imprescindível a probabilidade do prejuízo ao caso concreto, não bastando a mera possibilidade da lesão ao direito.

Com efeito, inadmissível a impetração de mandado de segurança com pedido genérico, de índole normativa, visando impedir ou suspender todo e qualquer praxeamento contra a impetrante, advindo de dívidas fiscais e previdenciárias. Segundo Hely Lopes Meirelles, *in* Mandado de Segurança, Malheiros Editores, 19ª Edição atualizada por Arnaldo Wald, págs. 34/35:

"Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais."

O exame do mérito da pretensão deduzida em juízo encontra-se condicionado à presença das condições e dos pressupostos processuais de existência e validade, que devem estar presentes não apenas por ocasião da propositura da ação, mas também durante todo o curso do processo até a prolação da sentença, rejeitando ou acolhendo o pedido formulado.

O interesse de agir demonstrado pelo titular do direito de ação resulta do trinômio necessidade, utilidade e adequação da via processual e procedimental eleita para a postulação da tutela jurisdicional. Nesse aspecto, é pacífica a doutrina processual.

Assinale-se não ter o mandado de segurança condão de suspender o curso de execuções fiscais.

Demais disso, conforme se infere dos documentos de fls. 132/142, as execuções fiscais foram propostas pela Fazenda Pública Estadual, perante a Justiça Estadual, para a satisfação de créditos do Estado, não se tratando, portanto, de exercício de competência federal delegada, razão pela qual ressalta nítida a incompetência da Justiça Federal, e por conseguinte, deste E. Tribunal, para conhecer e apreciar o presente feito.

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

"O Mandado de Segurança não se presta a obtenção de sentença preventiva genérica, aplicável a todos os casos futuros e da mesma espécie."

(AGA n. 376.334, relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ: 16/05/2005)

"- O mandado de segurança, sendo ação de rito especial, exige, para sua propositura, além do atendimento de pressupostos normais de qualquer ação, de outros específicos, que lhe são próprios.

- São requisitos indispensáveis: a necessidade de prova pré-constituída, a legitimidade ativa e passiva para figurar em ambos os pólos da ação, a competência para processar e julgar o "mandamus", em razão da autoridade coatora, a existência de direito subjetivo líquido e certo, bem como do ato que provocou a lesão a este direito.

- Não cabe conhecer do mandado de segurança, na parte em que deixa de preencher requisitos essenciais à impetração.

(MS n° 7.470, relator Ministro Garcia Vieira, DJ 18/03/2002)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO ATO IMPUGNADO. DECADÊNCIA.

- No mandado de segurança, a indicação precisa do ato impugnado, é condição indispensável a respectiva viabilidade, porquanto, é através dele que se fixa a competência do órgão jurisdicional que conhecerá da impetração e se afere se esta foi manifestada tempestivamente.

(...)

Recurso improvido. Decisão unânime."

(ROMS n. 1419, relator Ministro Demócrito Reinaldo, DJ:19/06/1995)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. LIDE CONCRETA. NÃO COMPROVAÇÃO DA SUA EXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

- Sem comprovar, com a exordial, a caracterização de lide, falta ao impetrante interesse processual na sua solução. Carência da ação de segurança, com a conseqüente extinção do processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI)."

(MS n.º 2.123, relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 28.06.1993)

Ante o exposto, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1999.03.99.109277-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ESTACAO CONTABIL S/C LTDA e outro
: ALCAFE IND/ COM/ E EXP/ DE CAFE LTDA

ADVOGADO : DONIZETT PEREIRA e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO : PAULO CESAR SANTOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.14.04292-7 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Embargos Infringentes tirados pela União em face do venerando acórdão lavrado, em 22 de novembro de 2000, pela E. 4ª Turma desta Corte, no qual resultou no reconhecimento, por maioria, do direito à compensação de parte dos recolhimentos efetuados a título da contribuição ao Salário-Educação, pela alíquota majorada pelos Decretos 76.923/75 e 87.043/82 considerada indevida pela conclusão do acórdão embatido.

Esse, pois, o limite da infringência, devotadamente reclamado pela União em seu recurso, em aplauso ao voto do então Juiz Federal Convocado, hoje Desembargador JOHONSOM DI SALVO, para quem já era devida a contribuição ao Salário-Educação desde sua criação até o presente, e ao voto preliminar do Desembargador ANDRADE MARTINS que acolhia preliminar de prescrição lançada nas apelações do FNDE e do INSS.

O voto vencido do relator, em que se baseia a embargante, deu provimento às apelações autárquicas, julgando procedente a ação e invertendo o ônus da sucumbência, condenando a autora ao pagamento de verba honorária de 10% sobre o valor da causa *pro rata*, nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC.

Subsidiariamente, requer a embargante que seja reconhecida a prescrição do direito a compensação de valores recolhidos anteriormente a 5 anos do ajuizamento da ação, na forma do artigo 168, I, do CTN, nos termos do voto vencido, em parte, lançado pelo Eminentíssimo Desembargador Federal Andrade Martins.

Transcorridos nove anos do acórdão recorrido, a questão não merece maiores digressões neste momento histórico, posto que já definitivamente assentado na jurisprudência, senão vejamos:

SÚMULA 732 - Supremo Tribunal Federal: "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."

Outrossim, é pacífico o entendimento do excelso Pretório quanto à legitimidade da majoração de alíquota da contribuição ao salário-educação de 1,4% para 2,5%, pelos Decretos nº 76.923/75 e nº 87.043/82, até o advento da Lei nº 9.424/96. Vejamos:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALIDADE CONSTITUCIONAL DO DECRETO-LEI Nº 1.422/75 E DA LEI Nº 9.424/96 - EXIGIBILIDADE DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO - LEGITIMIDADE - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - REMUNERAÇÃO DOS AUTÔNOMOS, ADMINISTRADORES E EMPRESÁRIOS - MATÉRIA QUE, POR SER ESTRANHA À PRESENTE CAUSA, NÃO FOI EXAMINADA NA DECISÃO OBJETO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO 'JURA NOVIT CURIA' - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em tema de contribuição pertinente ao salário-educação, pronunciou-se pela legitimidade constitucional de sua incidência, seja com fundamento no Decreto-lei nº 1422/75, cujo artigo 1º, § 2º, teve a sua constitucionalidade confirmada (RE 290.079/SC, Rel. Min. ILMAR GALVÃO) - preservando-se, desse modo, a validade jurídica do Decreto nº 76.923/75 (que majorou a alíquota de 1,4% para 2,5%) e do Decreto nº 87.043/82 (que manteve a alíquota de 2,5%) -, seja com suporte na Lei nº 9.424/96, cuja compatibilidade com o texto da Constituição da República foi expressamente reconhecida por esta Corte (ADC 3/DF, Rel. Min. NELSON JOBIM - RE 272.872/RS, Rel. Min. ILMAR GALVÃO).

- Os precedentes em questão, ao proclamarem a plena validade constitucional do Decreto-lei nº 1.422/75 e da Lei nº 9.424/96, legitimaram a exigibilidade da contribuição especial pertinente ao salário-educação, sem qualquer solução de continuidade, durante o período de tempo abrangido, sucessivamente, pela vigência de cada um desses diplomas legislativos.

- O recurso extraordinário será apreciado pelo Supremo Tribunal Federal com estrita observância dos limites temáticos delineados no ato de sua interposição, tornando inaplicável, ao julgamento do apelo extremo, o princípio 'jura novit curia'. Precedentes. Doutrina" (STF, AI-AgR 500436, 2ª Turma, unânime, rel. Min. CELSO DE MELLO, j. 15.6.2004, DJ 25.6.2004).

Nessa ordem, outra solução não há, senão que ao escoro do estatuído no § 1º-A do art. 557 do código instrumental, examinar-se o pleito monocraticamente para **dar provimento aos embargos infringentes**, eis que o *decisum* embatido encontra-se em manifesto confronto com súmula e jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, prevalecendo o voto vencido do Desembargador JOHONSOM DI SALVO que dava provimento aos apelos do FNDE e do INSS, julgando improcedente a demanda, condenando a autora ao pagamento dos honorários de 10% do valor atualizado da causa, *pro rata*.

Publique-se, Intimem-se. Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2009.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2000.03.99.029795-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : LORD EMPRESA DE TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : MARCELO VIDA DA SILVA e outro

PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO : EVANDERSON DE JESUS GUTIERRES e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.06.05247-1 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos infringentes, interpostos pela Fazenda Nacional, contra acórdão da 4ª Turma deste Tribunal, proferido em ação ordinária, proposta com o objetivo de afastar a exigibilidade da contribuição do salário-educação, para efeito de compensação, acrescida de juros e de correção monetária.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

A Turma, por unanimidade, rejeitou a preliminar de prescrição, argüida em contra-razões pelo FNDE, nos termos do voto do Relator Des. Fed. SOUZA PIRES, e, pelo voto médio, deu parcial provimento à apelação da parte autora, nos

termos do voto do Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, sendo que o Relator lhe dava integral provimento e a Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA lhe negava provimento.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Alegou, em suma, a Fazenda Nacional que deve ser reformado o acórdão, com o reconhecimento da plena exigibilidade da contribuição do salário-educação, nos termos da Súmula 732/STF.

Admitido, o recurso foi impugnado pelo embargado, oportunidade em que argüida a preliminar de ilegitimidade da Fazenda Nacional.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cumpre, inicialmente, rejeitar a preliminar argüida em contra-razões, na medida em que o § 3º, do artigo 16, da Lei nº 11.457/07, confere à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a representação judicial do INSS e do FNDE.

No mérito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da validade da contribuição ao salário-educação, em todo o período questionado.

Assim decidiu a 2ª Seção desta Corte, diante de controvérsia e divergência suscitadas no âmbito das Turmas, conforme revela, entre outros, o acórdão de que fui relator, no julgamento do EAC nº 2000.03.99.048920-4, assim ementado:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. VALIDADE CONSTITUCIONAL. RECEPÇÃO. EXIGIBILIDADE. 1. Na vigência da Constituição de 1967, com a Emenda nº 1, de 17.10.69, o salário-educação, na forma instituída pelo Decreto-lei nº 1.422, de 23.10.75, com base no permissivo do inciso II do artigo 55, da Carta Federal, não possuía a natureza jurídica de tributo, sujeitando-se, portanto, apenas ao princípio da legalidade genérica (artigo 153, § 2º), e não à reserva legal tributária (artigo 153, § 29), donde a legitimidade dos decretos executivos editados (Decreto nº 87.043, de 22.03.82, alterado pelo Decreto nº 88.374, de 07.06.83). 2. O inciso I, do artigo 25, do ADCT vedou a recepção da norma que delegava ao Poder Executivo a fixação dos "percentuais" para o cálculo da contribuição do salário-educação, mas não os próprios decretos executivos, no que consumaram o exercício da competência sob a égide da norma constitucional permissiva, embora não mais ajustada ao ordenamento superveniente: princípio do tempus regit actum. 3. Não se avistando inconstitucionalidade na exigência do salário-educação no período questionado, resta prejudicada a possibilidade de sua restituição, seja por compensação ou por repetição. 4. Precedentes."

A Suprema Corte consolidou a interpretação constitucional sobre a controvérsia, nos termos da Súmula 732, verbis: "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."

Configurada, assim, a exigibilidade plena da contribuição do salário-educação, resta prejudicada, por evidente, a possibilidade de sua compensação e, igualmente, a alegação de extinção do direito à restituição (artigo 168 do CTN).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento aos embargos infringentes, para reformar o v. acórdão, condenando a parte autora nas custas e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, rateados entre os réus, considerando os critérios de arbitramento do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de setembro de 2009.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2001.03.99.021441-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : PHARMACIA E UPJOHN LTDA

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS VIANNA DE BARROS e outro

ENTIDADE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

ADVOGADO : ROBERTO CEBRIAN TOSCANO e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 97.00.23340-5 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos pela União em face de acórdão da Quarta Turma desta Corte proferido por ocasião do julgamento da apelação interposta pela autora em ação declaratória proposta com o fim de declarar a inexistência de relação jurídica válida que pudesse obrigá-la ao recolhimento do salário-educação, durante o período compreendido entre as competências de janeiro/1994 a fevereiro/1997, reconhecendo-se a inconstitucionalidade do Decreto-lei 1.422/1975 e do Decreto 87.043/1982, bem como o direito à repetição das quantias recolhidas indevidamente.

Foi dado à causa o valor de R\$ 10.000,00 em 15/7/1997.

Processado o feito, a sentença de fls. 230/237 julgou improcedente o pedido, condenando a autora nas custas processuais e em honorários advocatícios a favor dos réus, fixados em 10% do valor dado à causa, corrigido monetariamente, sendo 5% para cada um.

A parte autora apelou para pleitear a reforma da sentença.

Submetido o feito a julgamento, a Quarta Turma, por unanimidade, não conheceu da preliminar de prescrição, rejeitou as demais preliminares argüidas pelo FNDE em contrarrazões, acolheu a preliminar de inoccorrência de prescrição argüida pela autora, sendo que o Desembargador Federal Newton de Lucca a acolhia para anular a sentença e, quanto ao mérito, por maioria, deu parcial provimento à sua apelação, sendo que o Desembargador Federal Newton de Lucca, que inicialmente a julgava prejudicada, vencido, acompanhou o voto do Desembargador Souza Pires em menor extensão, vencida a Desembargadora Relatora que lhe negava provimento (fls. 326).

O Desembargador Federal Newton de Lucca fez declaração de voto e lavrou o acórdão (fls. 339/348).

O acórdão foi assim ementado (fls. 347/348):

"TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. INTERESSE DE AGIR. PRESCRIÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. DELEGAÇÃO DE PODER PARA FIXAÇÃO DE ALÍQUOTA. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Sendo necessária e adequada a prestação jurisdicional solicitada, não há que se cogitar da falta de interesse de agir.

II- A perda do direito de a autora repetir dá-se após cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos dos cinco anos previstos no art. 168 do CTN.

III- O salário-educação foi introduzido em nossa ordenação jurídica pela Lei nº 4.440/64, sendo que o art. 35 da Lei nº 4.863/65 estipulou a sua alíquota à razão de 1,4%.

IV- O § 2º, do art. 1º, do Decreto-Lei nº 1.422/75, que delegou poderes para o Executivo instituir a alíquota da contribuição - a qual foi majorada para 2,5% pelos Decretos nºs 76.923/75 e 87.043/82 - não dispunha da eficácia jurídica necessária para tal, já que exorbitante das limitações ao poder de tributar, motivo pelo qual o salário-educação é devido à alíquota de 1,4% até o advento da Lei nº 9.424/96.

V- A atualização monetária deve ser a mais ampla possível, adotando-se o IPC, INPC e a UFIR até dezembro/95.

VI- A taxa Selic deverá incidir nos termos do art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/96, inacumulável com qualquer outro índice de correção monetária ou juros.

VII- Tendo em vista a sucumbência recíproca, fixo os honorários advocatícios nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

VIII- Preliminar de prescrição não conhecida. Demais preliminares argüidas pelo FNDE em contra-razões rejeitadas. Preliminar de inoccorrência de prescrição argüida pela autora acolhida. Apelação parcialmente provida."

A União apresentou embargos de declaração, os quais foram rejeitados (fls. 366).

O voto vencido, de lavra da Desembargadora Federal Relatora, Therezinha Cazerta, negava provimento à apelação (fls. 328/336).

Nos embargos infringentes (fls. 375/391), a União pugna pelo provimento do recurso para que prevaleça o voto vencido, sustentando a constitucionalidade e a recepção plena do salário educação na ordem constitucional de 1988.

Admitido, o recurso foi impugnado (fls. 395/406).

DECIDO.

O Relator está autorizado a dar provimento ao recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior (artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil).

Trata-se de matéria concernente à constitucionalidade da contribuição ao salário-educação.

A matéria ora em discussão já foi amplamente debatida na jurisprudência, que se firmou pela legalidade e constitucionalidade da contribuição denominada salário-educação, desde sua instituição pela Lei 4.440/1964, até ser disciplinada pela Lei 9.424/1996, bem como das diversas alíquotas fixadas ou modificadas por meio de Decreto-Lei ou por Decretos.

Sedimentando a questão, o Supremo Tribunal Federal em 26/11/2003 editou a Súmula 732, *verbis*:

"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96"

Cabe dizer, ainda, que o Supremo Tribunal Federal vem, inclusive, aplicando multa à parte que insiste em recorrer das decisões monocráticas que versem sobre a matéria (ver AI 436385 AgR/SP, DJ 21/5/2004 e AI 487654 AgR/SP, DJ 7/5/2004, dentre outros).

Assim sendo, apresenta-se legítima a cobrança do salário-educação, desde sua instituição mediante a Lei 4.440/1964 e o Decreto-Lei 1.422/1975, passando pelas modificações trazidas pelos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982, até sua nova disciplina pela Lei 9.424/1996, a qual manteve a exação, na forma que explicitou.

Dessa forma, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento** ao recurso de embargos infringentes, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que o acórdão atacado está em manifesto confronto com jurisprudência dominante do STF.

Por fim, no que se refere aos honorários advocatícios, verificada a sucumbência exclusiva da autora, deve ser condenada em honorários advocatícios, ora fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente baixem os autos à origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2009.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2003.03.00.007691-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AUTOR : MALHO E CIA LTDA

ADVOGADO : JOICE RUIZ

RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : ALEXANDRE JUOCYS

No. ORIG. : 92.02.00303-3 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Considerando o depósito de f. 223, com a expressa concordância da FAZENDA NACIONAL à f. 229, bem como a conversão em renda dos depósitos de f. 120 e 126, julgo extinta a presente execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Oficie-se à CEF para conversão em renda do referido depósito.

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

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2004.03.00.022656-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

IMPETRANTE : ANTONIO CRUZ SILVA

ADVOGADO : JOAQUIM ALVES LIMA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

INTERESSADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP

No. ORIG. : 2003.61.00.025711-6 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos contra o r. acórdão que, em sede de agravo regimental, manteve a decisão que indeferiu a inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito.

Pretende o embargante que as alegadas omissões do acórdão embargado sejam supridas, sustentando, em síntese, não ter sido esclarecido se o candidato acertou ou não as 50 questões necessárias à sua aprovação no Exame da OAB/SP.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º - A do CPC, implica significativamente economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Pois bem.

Observo que presente recurso não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido por este Egrégio Tribunal.

A admissibilidade de um recurso subordina-se ao preenchimento de determinados requisitos ou pressupostos, classificados, por Ovídio A. Baptista da Silva, em pressupostos intrínsecos e pressupostos extrínsecos:

*Entre os primeiros estão 1) o cabimento do recurso, ou seja, a existência, num dado sistema jurídico, de um provimento judicial capaz de ser atacado por meio de recurso; 2) a legitimação do recorrente para interpô-lo; 3) o interesse no recurso; 4) a inexistência de algum fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer. São requisitos extrínsecos: 1) a tempestividade; 2) a **regularidade formal**; e 3) o preparo. (realcei)*
(Curso de Processo Civil, vol. 1, 4ª ed. revista e atualizada, São Paulo: RT, 1998, p. 417)

Assim, observa-se que a regularidade formal é um dos requisitos de admissibilidade dos recursos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado deste E. Tribunal:

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

Apelação não conhecida, em face de inexistência de correlação lógica entre os fundamentos contidos nas razões do recurso e o teor da sentença recorrida.
(6ª Turma, AC 2000.61.00.022150-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 13.11.2002, DJU 02.12.2002, p. 417)

AÇÃO DE COBRANÇA - RECURSO DE APELAÇÃO - RAZÕES DISSOCIADAS DO TEOR JURISDICIONAL ATACADO - LEGALIDADE PROCESSUAL INOBSERVADA - NÃO-CONHECIMENTO DO APELO.

1. Impondo o ordenamento fundamenta o pólo recorrente suas razões de recurso, vital a que se conheça da motivação da insurgência, inciso II do art. 524, CPC então vigente, flagra-se a peça recursal em pauta a padecer de mácula insuperável.

2. As razões recursais ali lançadas são totalmente divorciadas do teor jurisdicional atacado, assim inviabilizando sequer seu conhecimento pelo Judiciário.

(...)

(Turma Suplementar da Segunda Seção, AC 95.03.095430-4, Rel. Juiz Silva Neto, DJU 10.09.2009, p. 1309)

No caso vertente, verifico que o acórdão embargado mantinha a decisão que indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito.

Contudo, os embargos de declaração buscam justamente esclarecimentos acerca do mérito, sobre temas que nem chegaram a ser conhecidos.

Desta forma, conclui-se que não há qualquer relação lógica entre o teor do acórdão embargado e as alegações do recurso, o que faz com que este não possua regularidade formal, um de seus requisitos de admissibilidade.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* do CPC, **nego seguimento aos embargos de declaração.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00007 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2006.03.00.103951-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

IMPETRANTE : FABIO RODRIGO VIEIRA

ADVOGADO : FABIO RODRIGO VIEIRA

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

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

INTERESSADO : FRATERNO DE MELO ALMADA JUNIOR

ADVOGADO : FABIO RODRIGO VIEIRA

No. ORIG. : 98.06.08180-3 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança originário, com pedido de medida liminar, impetrado em face da decisão que indeferiu o pedido de entrega da carta de remição diretamente ao procurador do impetrante.

O impetrante alega que tais diligências são desnecessárias, pois, enquanto a carta de remição poderia ser retirada no balcão da Secretaria pelo advogado do remidor, ela própria já transferiria a posse indireta do bem em questão, tornando inútil o mandado de entrega. Além disso, elas também seriam constrangedoras, pois as entregas ocorreriam nos respectivos locais de trabalho das partes.

Preliminarmente, entendo que é caso de indeferimento da inicial deste *mandamus*, por ser a via mandamental realmente inadequada para impugnar ato judicial, mormente após as alterações introduzidas na sistemática dos recursos de agravo de instrumento e da apelação.

O cabimento do Mandado de Segurança contra ato judicial praticado no curso do processo foi, durante longo período, motivo de controvérsia doutrinária e jurisprudencial.

Até o advento da Lei nº 9.139, de 30/11/95, que modificou profundamente a sistemática do Agravo de Instrumento, a despeito do que estabelece a Súmula 267 do STF ("Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição") e de, tecnicamente, ser mais adequada a utilização de ação cautelar, a jurisprudência admitia, sempre que houvesse a demonstração do *fumus boni juris* e da iminência de dano irreparável ou de difícil reparação, o cabimento do Mandado de Segurança contra ato judicial passível de recurso sem efeito suspensivo, em regra, apenas, para o fim de atribuir efeito suspensivo ao recurso dele desprovido.

Atualmente, todavia, o efeito suspensivo é previsto tanto para o Agravo de Instrumento (CPC, arts. 527, II e 558), quanto para a Apelação quando desprovida do referido efeito (CPC, arts. 520 e 558, parágrafo único), razão pela qual, em regra, não se admite mais a impetração de Mandado de Segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.

A jurisprudência continua a admitir, excepcionalmente, o remédio heróico contra ato judicial quando se tratar de **decisão teratológica**, de ato flagrantemente eivado de ilegalidade ou abuso de poder, ou, ainda, de impetração não por uma das partes da relação processual, mas por terceiro, prejudicado em seu patrimônio pelo ato judicial, o que não vislumbro *in casu*.

A E. Segunda Seção desta Corte se adequou à essa orientação, conforme se infere dos seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. ATO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. LEI N 9.139, DE 30.11.95. SUMULA N 267 DO STF. 1. EM RAZÃO DA REDAÇÃO DADA AO ARTIGO 558, "CAPUT" E PARAGRAFO UNICO DO CPC PELA LEI 9.139, DE 30.11.95, NÃO MAIS SE JUSTIFICA IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA SENTENÇA OU DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. 2. RECURSO IMPROVIDO. (AGMS 96030278661, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, DJ 25.09.1996, p. 71951)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE INDEFERE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVIABILIDADE DO MANEJO DO MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO RELATORIAL QUE INDEFERIU A INICIAL DA AÇÃO MANDAMENTAL MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1- Há de ser mantida decisão relatorial que indeferiu, de plano, petição inicial de mandado de segurança impetrado contra decisão do MM Juízo "a quo" que indeferiu a concessão de medida liminar em anterior ação de segurança, sob o argumento de ser cabível, na espécie, o recurso de agravo de instrumento. 2- Desde a edição da Lei 9.139/95, com o denominado efeito suspensivo ativo e, mas fortemente com a promulgação da Lei 10.352/01, permitindo ao relator do agravo de instrumento a antecipação da própria tutela recursal, já dispõe a parte de medida tão célere quanto o mandado de segurança para a obtenção do provimento liminar denegado na Instância inferior. 3- Incidência da Súmula nº 267 do E. STF. 4- Agravo regimental ao qual se nega provimento. (MS 200403000128895, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 12.03.2009, p. 146)

Certo é, portanto, que o mandado de segurança não pode ser, como regra, utilizado como sucedâneo recursal, não se enquadrando, a hipótese dos autos, em nenhuma das situações excepcionais em que a jurisprudência continua a admitir o cabimento do *mandamus* contra ato judicial.

Além disso, no caso vertente, verifico que o impetrante já ajuizou um agravo de instrumento em relação à decisão judicial que é o objeto deste mandado de segurança, sendo ele o recurso correto.

Em face de todo o exposto, **JULGO EXTINTA** ação mandamental, sem apreciação de mérito, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em verba honorária, consoante as Súmulas nº 512 do E. STF e nº 105 do E. STJ.

Oportunamente, arquite-se.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00008 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2006.03.00.109350-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

IMPETRANTE : MAKRO ATACADISTA S/A

ADVOGADO : ADALBERTO DE JESUS COSTA

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2006.61.00.023792-1 25 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo regimental em sede de Mandado de Segurança originário impetrado por MAKRO ATACADISTA S/A, com fundamento no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º e seguintes da Lei nº 1.553/51, pleiteando liminar para que seja determinado ao r. Juízo da 25ª Vara Federal de São Paulo que aprecie o pedido de liminar formulado nos autos da medida cautelar nº 2006.61.00.023792-1.

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifico que o processo principal de nº 2006.61.00.023792-1 já foi definitivamente julgado, razão pela qual perdeu o objeto do presente recurso.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento ao agravo regimental**, com fulcro no art. 557, "caput", do CPC. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00009 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2008.03.00.008194-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
IMPETRANTE : ZENILDA OLIVEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : GILBERTO ANTONIO LUIZ
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
INTERESSADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
INTERESSADO : ZENILDA OLIVEIRA DE SOUZA -ME
No. ORIG. : 01.00.00058-3 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança originário, com pedido de medida liminar, impetrado em face da decisão que determinou o bloqueio da conta-poupança da impetrante, mantida junto à Caixa Econômica Federal.

A impetrante alega que, de acordo com o art. 30 da Lei de Execuções Fiscais e do art. 649, IV, do Código de Processo Civil, os vencimentos dos professores são impenhoráveis. Além disso, aduz a Lei nº 11.382/2006 que os depósitos em caderneta de poupança até o limite de 40 salários mínimos são absolutamente impenhoráveis.

Preliminarmente, entendo que é caso de indeferimento da inicial deste *mandamus*, por ser a via mandamental realmente inadequada para impugnar ato judicial, mormente após as alterações introduzidas na sistemática dos recursos de agravo de instrumento e da apelação.

O cabimento do Mandado de Segurança contra ato judicial praticado no curso do processo foi, durante longo período, motivo de controvérsia doutrinária e jurisprudencial.

Até o advento da Lei nº 9.139, de 30/11/95, que modificou profundamente a sistemática do Agravo de Instrumento, a despeito do que estabelece a Súmula 267 do STF ("Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção") e de, tecnicamente, ser mais adequada a utilização de ação cautelar, a jurisprudência admitia, sempre que houvesse a demonstração do *fumus boni juris* e da iminência de dano irreparável ou de difícil reparação, o cabimento do Mandado de Segurança contra ato judicial passível de recurso sem efeito suspensivo, em regra, apenas, para o fim de atribuir efeito suspensivo ao recurso dele desprovido.

Atualmente, todavia, o efeito suspensivo é previsto tanto para o Agravo de Instrumento (CPC, arts. 527, II e 558), quanto para a Apelação quando desprovida do referido efeito (CPC, arts. 520 e 558, parágrafo único), razão pela qual, em regra, não se admite mais a impetração de Mandado de Segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção.

A jurisprudência continua a admitir, excepcionalmente, o remédio heróico contra ato judicial quando se tratar de **decisão teratológica**, de ato flagrantemente eivado de ilegalidade ou abuso de poder, ou, ainda, de impetração não por uma das partes da relação processual, mas por terceiro, prejudicado em seu patrimônio pelo ato judicial, o que não vislumbro *in casu*.

A E. Segunda Seção desta Corte se adequou à essa orientação, conforme se infere dos seguintes julgados:

PROCESSO CIVIL. ATO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VIA INADEQUADA. LEI N 9.139, DE 30.11.95. SUMULA N 267 DO STF. 1. EM RAZÃO DA REDAÇÃO DADA AO ARTIGO 558, "CAPUT" E PARAGRAFO UNICO

DO CPC PELA LEI 9.139, DE 30.11.95, NÃO MAIS SE JUSTIFICA IMPETRAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA SENTENÇA OU DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. 2. RECURSO IMPROVIDO. (AGMS 96030278661, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, DJ 25.09.1996, p. 71951)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE INDEFERE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVIABILIDADE DO MANEJO DO MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO RELATORIAL QUE INDEFERIU A INICIAL DA AÇÃO MANDAMENTAL MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1- Há de ser mantida decisão relatorial que indeferiu, de plano, petição inicial de mandado de segurança impetrado contra decisão do MM Juízo "a quo" que indeferiu a concessão de medida liminar em anterior ação de segurança, sob o argumento de ser cabível, na espécie, o recurso de agravo de instrumento. 2- Desde a edição da Lei 9.139/95, com o denominado efeito suspensivo ativo e, mas fortemente com a promulgação da Lei 10.352/01, permitindo ao relator do agravo de instrumento a antecipação da própria tutela recursal, já dispõe a parte de medida tão célere quanto o mandado de segurança para a obtenção do provimento liminar denegado na Instância inferior. 3- Incidência da Súmula nº 267 do E. STF. 4- Agravo regimental ao qual se nega provimento. (MS 200403000128895, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 12.03.2009, p. 146)

Certo é, portanto, que o mandado de segurança não pode ser, como regra, utilizado como sucedâneo recursal, não se enquadrando, a hipótese dos autos, em nenhuma das situações excepcionais em que a jurisprudência continua a admitir o cabimento do *mandamus* contra ato judicial.

No caso vertente, verifico que o impetrante deveria ter interposto agravo de instrumento.

Em face de todo o exposto, **JULGO EXTINTA** ação mandamental, sem apreciação de mérito, com fulcro no art. 267, VI do Código de Processo Civil.

Sem condenação em verba honorária, consoante as Súmulas nº 512 do E. STF e nº 105 do E. STJ.

Oportunamente, archive-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.025455-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AUTOR : NERCI MARIO WARTHA e outro
: ADRIANO JOSE MATTE

ADVOGADO : MIGUEL MANDETTA ATALLA

RÉU : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

No. ORIG. : 2005.03.99.024059-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 445/451 - A decisão de fls. 443/444, proferida no processo de impugnação ao valor da causa sob nº 2009.03.00.043431-1, autora a União Federal (Fazenda Nacional), acolheu o pedido formulado pela impugnante, fixando o valor corrigido da causa nesta ação rescisória no montante de R\$ 138.819,42 (cento e trinta e oito mil, oitocentos e dezenove reais e quarenta e dois centavos). Em decorrência, determinou aos impugnados, autores neste feito, o recolhimento da diferença das custas processuais, bem como a efetivação do depósito referido no art. 488, II, do CPC, tudo calculado com base no novo valor fixado para a causa.

Destarte, tendo em vista o que foi aduzido, concedo aos autores, excepcionalmente, o prazo de 10 (dez) dias, para que, com base no novo valor fixado para a causa, promovam o recolhimento da diferença das custas processuais e também efetuem o depósito mencionado, pena de extinção do feito.

Decorrido o prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2009.03.00.027947-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AUTOR : MAEDA S/A AGROINDUSTRIAL
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO
SUCEDIDO : MAEDA S/A AGROINDUSTRIAL
: AGROPEM AGRO PECUARIA MAEDA S/A
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 1999.61.13.005040-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Concluída a instrução, dê-se vista à Autora e a Ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para razões finais, nos termos do art. 493, do Código de Processo Civil.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2009.03.00.040692-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
IMPETRANTE : SEBASTIAO DA SILVA
ADVOGADO : OSWALDO MONTE
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 90.00.39381-7 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Indeferi a inicial do presente *mandamus*, decisão publicada no diário eletrônico de 7 de dezembro de 2009.

Transcorrido, *in albis*, prazo para embargos de declaração, artigo 536 do Código de Processo Civil, ou mesmo agravo regimental, nos termos dos artigos 250 e 252 do Regimento Interno desta Corte, o impetrante peticionou "RENOVAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA" em 18 de janeiro de 2010 (folhas 92/96).

Diante da competência originária do feito e a propriedade da decisão de folha 90/90-verso, a referida manifestação do impetrante é inadmissível, descabendo seu recebimento pelo aproveitamento do Princípio da Fungibilidade Recursal, eis que se quedaria intempestiva.

Publique-se. Intime-se. Após, arquivem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2009.03.00.041680-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : HILQUIAS DO NASCIMENTO
ADVOGADO : THOMÁS ANTONIO CAPELETTO DE OLIVEIRA
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª Ssj > SP
No. ORIG. : 2009.63.11.006082-6 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de São Paulo da 1º Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, em face de decisão proferida pelo Juizado Especial Federal Cível de

Santos da 4º Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, nos autos do processo da ação de cobrança nº 2009.63.11.006082-6 movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

O Juízo Suscitado por entender não possuir a Caixa Econômica Federal legitimidade passiva *ad causam*, e por reconhecer a legitimidade passiva do Banco Central para o pleito, declinou da competência, e determinou a remessa do processo ao Juizado Especial Federal de São Paulo, porquanto o BACEN não possui representação na Subseção de Santos.

Redistribuído o feito, o Juízo Suscitante destacou que a ação principal não foi ajuizada em face do BACEN e tampouco teria sido emendada a inicial. Acrescentou não ser hipótese de declínio de competência.

Foi designado o Juízo suscitante para resolver provisoriamente as medidas urgentes até o julgamento do presente conflito.

Em informações, o Juízo Suscitado, assim se manifestou:

[...] Por entender que a Caixa Econômica Federal não é parte legítima para figurar no pólo passivo e sim o Banco Central do Brasil, declinei da competência para julgamento do pleito e determinei a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo, visto que o BACEN não possui representação na Subseção Judiciária de Santos.

Informo a Vossa Excelência, no entanto, que alterei tal posicionamento, considerando-me competente par ao julgamento do feito, tendo em vista o recente posicionamento da E. Turma Recursal.

Informo a Vossa Excelência, ainda, que officiei ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo comunicando tal decisão e solicitando a devolução dos autos virtuais." (fls.48/48vº).

Em seu parecer, o Ministério Público Federal opinou para que seja reconhecido como prejudicado o presente conflito diante da manifestação do Juzado Especial Federal Cível de Santos (Juízo Suscitado) .

Ante o exposto, julgo prejudicado o conflito de competência, a teor do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Oficiem-se a ambos os Juízes Federais, suscitante e suscitado, dando-lhes ciência da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00014 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2009.03.00.044529-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME

IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAMILIA E SUCESSOES DO FORO REGIONAL DE VILA PRUDENTE

INTERESSADO : MICHEL MAREGATTI FERMOSELLI RODRIGUES e outro

: OSVALDO FERMOSELLI RODRIGUES JUNIOR

No. ORIG. : 02.00.18452-0 1 Vr FORO REG VILA PRUDENTE/SP

Desistência

Com fundamento no artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte, homologo, para que produza os seus efeitos legais e jurídicos, a desistência do feito, manifestada à folha 36, sendo desnecessária a remessa dos autos ao Colendo Tribunal de Justiça de São Paulo.

Publique-se. Intime-se. Após, arquivem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2010.03.00.000213-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

PARTE AUTORA : APARECIDA OLIVATO SANCHEZ

ADVOGADO : MARIO MASSAO KUSSANO

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2009.63.11.003115-2 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Designo o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo (suscitante) para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do conflito por esta Corte.

Oficie-se ao Juízo suscitado, encaminhando-lhe cópia de todo o processado, para que, no prazo de 15 dias, preste as informações que entender necessárias.

Decorrido o prazo, com ou sem as informações, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00016 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2010.03.00.000214-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA : ULISSES MARTINS DE ABREU
ADVOGADO : MARIO MASSAO KUSSANO
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2009.63.11.003106-1 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Nos termos do art. 119 do CPC e art. 201 do Regimento Interno desta E. Corte Regional, designo o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo - 1ª SSJ/SP, para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Requistem-se informações.

Prestadas ou não as referidas informações, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00017 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2010.03.00.000479-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
IMPETRANTE : MAURICIO FERNANDEZ PROMOCOES E COMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : MAURICIO ARTHUR GHISLAIN LEFEVRE NETO
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE GUARAREMA SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 98.00.00009-3 A Vr GUARAREMA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança ajuizado contra decisão proferida nos autos da execução fiscal n.º 219.01.1998.000449-3, distribuída junto à Vara Única do Juízo de Direito de Itapevi/SP, no qual foi determinada penhora on-line de saldos de contas correntes da impetrante.

Pleiteia, por fim, em síntese, pela concessão de liminar a fim de que sejam liberados os saldos de suas contas.

Decide-se.

Em vários julgados este e outros tribunais pátrios admitiram a utilização do writ em casos de ilegalidade ou teratologia flagrantes praticado por ato de magistrado no exercício da função jurisdicional.

Porém, esse entendimento somente logrou alcançar êxito porque à época a demora dos mecanismos judiciais acabavam por causar prejuízos às partes litigantes, que aguardavam, *sine die*, a subida do recurso interposto no ataque à decisão judicial. Ordinariamente, o recurso de agravo, na forma de instrumento.

Após a reforma do Código de Processo Civil, esse entendimento já não mais merece guarida, visto que a insurgência pode ser levada diretamente à Casa revisional de instância superior. Inclusive, com a possível obtenção do chamado "efeito suspensivo" ou, se negativa a decisão, do "efeito suspensivo ativo", como se convencionou denominar a decisão substitutiva da negativa do provimento buscado em primeiro grau.

Na atual conjuntura da lei adjetiva, a utilização do mandamus contra ato judicial passível de recurso ou correição corresponde ao seu uso indevido, como substitutivo da via recursal própria e, pois, inadmissível.

Eis um paradigma:

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - ATO JUDICIAL QUE RECEBE A APELAÇÃO EM SEU DUPLO EFEITO - NÃO UTILIZAÇÃO DE RECURSO PRÓPRIO.

1. O mandado de segurança não é sucedâneo de recurso, o ato judicial que recebe a apelação em seus efeitos suspensivo e devolutivo, tem natureza de decisão interlocutória e, portanto, suscetível de ser impugnada por agravo de instrumento, precedentes.

2. Impetrante carecedor da segurança (MANDADO DE SEGURANÇA n.º 95.03.041314-1/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 18/10/1995, DJ 28/11/1995, p.82174, Rel. Desembargador Federal ROBERTO HADDAD)".

Repita-se: é verdade que outrora se admitiu, em casos excepcionalíssimos, a utilização do writ em casos tais. Tal não se justifica agora, porém, com o advento do art. 558 do Código de Processo Civil, segundo o qual "o relator poderá, a requerimento do agravante (...) suspender o cumprimento da decisão até pronunciamento definitivo da turma ou câmara". Esse dispositivo, é cediço, é aplicável até mesmo ao recurso de apelação, nos termos do seu parágrafo único.

Muito bem. No caso dos autos, a decisão que determinou o bloqueio de contas do impetrante seria atacável pelo recurso de agravo de instrumento.

Ao que se vê, o impetrante não interpôs o agravo. Pretende, agora, atacá-lo impetrando um mandado de segurança, em verdadeira substituição da via recursal pela via mandamental.

Isso, na sistemática atual do Código de Processo Civil, não pode ser admitido. Afinal, *dormientibus non succurrit jus*.

Ademais, lembre-se, apenas para espancar definitivamente o assunto, que a matéria foi enfocada na Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição".

Por tais motivos, considero desde logo que o caso é de indeferimento liminar da inicial do presente mandamus, o que faço com fulcro nos artigos 5.º, II, e 10 da Lei n.º 12.016/2009.

Publique-se. Intimem-se. Após, arquivem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00018 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2010.03.00.000626-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

PARTE AUTORA : MARIA DELMINDA DOS SANTOS

ADVOGADO : THOMÁS ANTONIO CAPELETTO DE OLIVEIRA

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

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

SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SANTOS > 4ª SSI > SP

No. ORIG. : 2009.63.11.001729-5 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Nos termos do art. 119 do CPC e art. 201 do Regimento Interno desta E. Corte Regional, designo o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo - 1ª SSI/SP, para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Requistem-se informações.

Prestadas ou não as referidas informações, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00019 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2010.03.00.000717-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

IMPETRANTE : ROSA MARIA DOS SANTOS BORGES

ADVOGADO : LEONARDO RAMOS COSTA
IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 2009.63.11.001345-9 JE Vr SANTOS/SP
DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de mandado de segurança originário impetrado por Rosa Maria dos Santos Borges em face da MM. Juíza Federal do Juizado Especial da Subseção Judiciária de Santos, contra ato que, na ação de cobrança de expurgos inflacionários relativos ao "Plano Collor", processo sob nº 2009.63.11.001345-9, movida contra a Caixa Econômica Federal, a excluiu do polo passivo da ação, determinando figurasse nessa posição o Banco Central do Brasil. Em razão dessa decisão e por situar-se a sede daquela Autarquia nesta Capital de São Paulo, declinou da competência para o conhecimento das questões veiculadas no feito, reconhecendo competente para tanto o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo.

Aduz a impetrante ter na ação originária postulado o reconhecimento do direito ao recebimento da diferença da correção monetária referente ao mês de abril de 1990, no percentual de 44,80%, sobre o saldo de valores não transferidos ao Banco Central do Brasil. Entretanto, prossegue, não teria a autoridade coatora observado a delimitação do pedido, motivo pelo qual decidiu na forma da decisão impetrada, reconhecendo a incompetência absoluta do Juízo para a apreciação e o julgamento do feito (fls. 47/50).

Defende estarem presentes os requisitos autorizadores, razão pela qual requer o deferimento de medida liminar e, ao final, a concessão da segurança definitiva, no sentido de reconhecer-se a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação, com a exclusão do Banco Central do Brasil e, em decorrência, fixando-se a competência do Juízo impetrado.

É o relatório. **DECIDO.**

Antes de adentrar o exame do mérito, cumpre ao juiz verificar se estão presentes os requisitos da petição inicial. Esse exame abarcará a verificação do atendimento aos pressupostos processuais e às condições da ação e, a ausência de um ou de alguns desses requisitos legais à sua propositura e desenvolvimento válido, poderá levar ou à extinção do feito ou ao seu desaforamento para o juízo competente, examinado cada caso.

Os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, no âmbito da Justiça Federal, foram criados pela Lei nº 10.259/2001. A sua previsão legal, assim como das Turmas Recursais Federais, encontra-se inserta no art. 98, I da Constituição Federal de 1988.

A competência para o julgamento dos recursos interpostos das decisões proferidas por juízes federais no exercício ou integrantes dos Juizados Especiais Federais, é exclusiva das Turmas Recursais Federais. Assim dispõem a Constituição Federal de 1988 e a Lei nº 9.099/95. Confira-se:

A Constituição Federal:

"Art. 98 - A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau".

A Lei 9.099/95:

"Art. 41. Da sentença, excetuada a homologatória de conciliação ou laudo arbitral, caberá recurso para o próprio Juizado.

§ 1º O recurso será julgado por uma turma composta por três Juízes togados, em exercício no primeiro grau de jurisdição, reunidos na sede do Juizado".

O e. Ministro Gilson Dipp, do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 690.553-RS (2004/0137430-8), cuja ementa é mais abaixo transcrita, ao reportar-se ao art. 98, da CF/88, ensina de forma clara e abrangente que:

"Segundo a norma constitucional, acima transcrita, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais".

E, na mesma oportunidade, ao referir-se ao mandado de segurança, prossegue o i. julgador:

"Ademais, o julgamento de mandado de segurança contra ato jurisdicional compete ao órgão colegiado competente em grau recursal, sendo inaplicável, 'in casu' o artigo 108, I, alínea "e" [da Constituição Federal de 1988], porque versa sobre decisão de Juiz Federal no exercício da jurisdição do juizado especial, competindo, assim, à Turma Recursal do Juizado Especial Federal e não ao Tribunal Regional Federal".

Mais adiante, sobre a Lei nº 9.099/95, arremata:

"Acrescente-se, ainda, que, a teor do artigo 41 e respectivo § 1º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), os recursos cabíveis das decisões dos juizados especiais devem ser julgados por Turmas Recursais".

O julgado acima referido, foi publicado no DJ de 25/04/2005, p. 361 e encontra-se assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. JUIZADOS ESPECIAIS E TURMAS RECURSAIS. CRIAÇÃO. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. LEI 10.259/01. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO ABUSIVO OU ILEGAL DE JUIZ FEDERAL. COMPETÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS PARA O JULGAMENTO DO "WRIT". GARANTIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. ARTIGO 41 DA LEI 9099/95. APLICABILIDADE AOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. ARTIGO 3º DA LEI 10.259/01. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Nos termos das Súmulas 282 e 356/STF, é inviável em sede de recurso especial a apreciação de matéria cujo tema não fora objeto de discussão no acórdão recorrido, uma vez que caberia ao Tribunal a quo, caso provocado, manifestar-se sobre o tema, tendo em vista a exigência do indispensável prequestionamento.

II - O artigo 98 da Constituição Federal foi imperativo ao estabelecer que juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau.

III - Ademais, em cumprimento ao prescrito no parágrafo 1º do artigo 98 da Carta Magna, veio à lume em 12 de julho de 2001, a Lei 10.259, instituidora dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito federal. Com esta Lei, foram criados os Juizados Especiais Federais, bem como as respectivas Turmas Recursais (artigo 21).

IV - Segundo o artigo 98 da Constituição Federal, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais.

V - O julgamento de mandado de segurança contra ato jurisdicional compete ao órgão colegiado competente em grau recursal, sendo inaplicável, in casu, o artigo 108, I, alínea "c", porque versa sobre decisão de Juiz Federal no exercício da jurisdição do juizado especial, competindo, assim, à Turma Recursal do Juizado Especial Federal e não ao Tribunal Regional Federal.

VI - A teor do artigo 41 e respectivo § 1º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), os recursos cabíveis das decisões dos juizados especiais devem ser julgados por Turmas Recursais.

VII - Conforme já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça é a Turma Recursal competente para o julgamento do mandado de segurança impetrado pelo INSS contra ato de juiz federal com jurisdição no Juizado Especial Federal. Precedentes.

VIII - Embora a Lei 10.259/01, em seu artigo 3º, § 1º, I, preceitue não se incluir na competência do Juizado Especial Cível as ações de mandado de segurança, toda vez que houver algum ato praticado com ilegalidade ou abuso de poder, o remédio cabível é o mandado de segurança, por se cuidar de uma garantia constitucional. De fato, é o mandado de segurança uma ação civil de rito sumário, previsto no artigo 5º da Constituição Federal, inserido no Título das Garantias e Direitos Fundamentais.

IX - Não se inclui na competência do Juizado Especial Federal ações de mandado de segurança, quando houver casos em que o segurado entenda possuir algum direito líquido e queira exercê-lo contra o Instituto Nacional do Seguro Social. Com certeza, este possível direito líquido e certo deverá ser exercido na Justiça Federal e não no Juizado Especial Federal, por vedação expressa da Lei. Todavia, reprise-se, caso haja ato abusivo ou ilegal de juiz federal com atuação no Juizado Especial Federal, é cabível o mandado de segurança a ser julgado por Turma Recursal.

X - Já restou assentado no RMS 18.433/MA, julgado pela Eg. Quinta Turma, o entendimento de que os Juizados Especiais foram instituídos no pressuposto de que as respectivas causas seriam resolvidas no âmbito de sua jurisdição. Caso assim não fosse, não haveria sentido em sua criação e, menos ainda, na instituição das respectivas Turmas Recursais, pois a estas foi dada a competência de revisar os julgados dos Juizados Especiais, recebam ou não estes julgados o nome de recurso.

XI - Recurso conhecido, mas desprovido". (Processo REsp 690553 / RS RECURSO ESPECIAL 2004/0137430-8 - Relator: Ministro GILSON DIPP (1111) - Órgão Julgador: T5 - QUINTA TURMA - Data do Julgamento: 03/03/2005 - Data da Publicação/Fonte: DJ 25/04/2005 p. 361).

Tal entendimento sobre a matéria encontra-se consolidado na Corte Especial, conforme se verá nos arestos a seguir colacionados:

"MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ORDINÁRIO. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO DE JUIZ INTEGRANTE DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DA TURMA RECURSAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO RECONHECIDA DE OFÍCIO, POR SER MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ARTS. 113 E 301, § 4º DO CPC.

1. Este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que cabe às turmas recursais processar e julgar o mandado de segurança impetrado contra ato de magistrado em exercício no juizado especial federal, assim como do juiz da própria turma recursal.
2. A incompetência absoluta pode ser reconhecida de ofício em sede de recurso ordinário, tendo em vista que se trata de matéria de ordem pública, nos termos do art. 113 e 301, § 4º, do Código de Processo Civil.
3. Incompetência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região para processar e julgar o presente mandado de segurança reconhecida de ofício, com a anulação de todos os atos decisórios, determinando-se a remessa dos autos para a turma recursal federal designada para a análise dos feitos provenientes dos juizados especiais federais de Porto Alegre/RS, prejudicado o exame do recurso ordinário". (RMS 16376 / RS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2003/0072075-8 - Relatora: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (1131) - Órgão Julgador: T6 - SEXTA TURMA - Data do Julgamento: 06/11/2007 - Data da Publicação/Fonte: DJ 03/12/2007 - p. 363).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO TRF DA 5ª REGIÃO. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. EFEITO TRANSLATIVO DO RECURSO.

1. Até mesmo as questões de ordem pública, passíveis de conhecimento 'ex officio', em qualquer tempo e grau de jurisdição ordinária, não podem ser analisadas no âmbito do recurso especial se ausente o requisito do prequestionamento.
2. Excepciona-se a regra se o recurso especial ensejar conhecimento por outros fundamentos, ante o efeito translativo dos recursos, que tem aplicação, mesmo que de forma temperada, na instância especial. Precedentes da Turma.
3. Os juizados especiais, previstos no art. 98 da Constituição e criados no âmbito federal pela Lei n.º 10.259/01, não se vinculam ao Tribunal Regional Federal respectivo, tendo suas decisões revistas por turmas recursais formadas por julgadores da 1ª Instância da Justiça Federal.
4. A competência para apreciar os conflitos entre juizados especiais federais e juiz federal, ainda que da mesma Seção Judiciária, é do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do ar. 105, I, "d", da Constituição da República. Precedentes.
5. Diante da incompetência absoluta do Tribunal Regional Federal da 5ª Região para analisar conflito negativo de competência entre o Juízo da 14ª Vara do Juizado Especial Federal do Ceará e o Juízo da 2ª Vara Federal do Ceará, há que se declarar a nulidade do acórdão recorrido, reclassificando-se o feito como Conflito de Competência originário deste Superior Tribunal de Justiça.
6. Recurso especial prejudicado". (REsp 852205 / CE - RECURSO ESPECIAL 2006/0102411-0 - Relator: Ministro CASTRO MEIRA (1125) - Órgão Julgador: T2 - SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento: 18/09/2008 - Data da Publicação/Fonte: DJe 21/10/2008).

Desta feita, falece competência a este Tribunal Regional Federal para o processamento e o julgamento do presente mandado de segurança, nos termos dos preceitos legais e da orientação jurisprudencial colacionados. Eventuais recursos contra as decisões proferidas por juízes federais no exercício ou integrantes dos Juizados Especiais Federais, bem como mandados de segurança contra eles impetrados em razão de tais decisões, deverão ser julgados pelas Turmas Recursais Federais, as quais, nos termos do que foi aduzido, detêm competência absoluta para esse mister.

Ante o exposto, nos termos do art. 113 e seu § 2º, do CPC, c.c. o art. 33, XIII, do RITRF-3ª Região, declaro, de ofício, a incompetência absoluta desta Corte para processar e julgar o presente *mandamus* e determino a sua remessa, com baixa na distribuição e demais cautelas legais, para uma das Turmas Recursais Federais da Seção Judiciária de São Paulo. Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00020 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2010.03.00.000718-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
IMPETRANTE : MARIA AURIVANDA VIDAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LEONARDO RAMOS COSTA
IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 2007.63.11.009074-3 JE Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Tendo em vista a desconexão entre o ato apontado como coator tal como descrito no *mandamus* - decisão interlocutória que declinou da competência e remeteu o feito ao JEF de São Paulo - e a instrução do feito com cópia de sentença (folhas 36/41), passível de recurso, indefiro a inicial, em face de sua inépcia, nos termos do artigo 5º, inciso II, combinado com o artigo 10, ambos da Lei nº 10.259/2009.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00021 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2010.03.00.000719-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
IMPETRANTE : DANIEL TAVARES
ADVOGADO : LEONARDO RAMOS COSTA
IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 2009.63.11.002995-9 JE Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de mandado de segurança originário impetrado por Daniel Tavares em face da MM. Juíza Federal do Juizado Especial da Subseção Judiciária de Santos, contra ato que, na ação de cobrança de expurgos inflacionários relativos ao "Plano Collor", processo sob nº 2009.63.11.002995-9, movida contra a Caixa Econômica Federal, a excluiu do polo passivo da ação, determinando figurasse nessa posição o Banco Central do Brasil. Em razão dessa decisão e por situar-se a sede daquela Autarquia nesta Capital de São Paulo, declinou da competência para o conhecimento das questões veiculadas no feito, reconhecendo competente para tanto o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo.

Aduz o impetrante ter na ação originária postulado o reconhecimento do direito ao recebimento da diferença da correção monetária referente ao mês de abril de 1990, no percentual de 44,80%, sobre o saldo de valores não transferidos ao Banco Central do Brasil. Entretanto, prossegue, não teria a autoridade coatora observado a delimitação do pedido, motivo pelo qual decidiu na forma da decisão impetrada, reconhecendo a incompetência absoluta do Juízo para a apreciação e o julgamento do feito (fls. 73/76).

Defende estarem presentes os requisitos autorizadores, razão pela qual requer o deferimento de medida liminar e, ao final, a concessão da segurança definitiva, no sentido de reconhecer-se a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da ação, com a exclusão do Banco Central do Brasil e, em decorrência, fixando-se a competência do Juízo impetrado.

É o relatório. **DECIDO.**

Antes de adentrar o exame do mérito, cumpre ao juiz verificar se estão presentes os requisitos da petição inicial. Esse exame abarcará a verificação do atendimento aos pressupostos processuais e às condições da ação e, a ausência de um ou de alguns desses requisitos legais à sua propositura e desenvolvimento válido, poderá levar ou à extinção do feito ou ao seu desaforamento para o juízo competente, examinado cada caso.

Os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, no âmbito da Justiça Federal, foram criados pela Lei nº 10.259/2001. A sua previsão legal, assim como das Turmas Recursais Federais, encontra-se inserta no art. 98, I, da Constituição Federal de 1988.

A competência para o julgamento dos recursos interpostos das decisões proferidas por juízes federais no exercício ou integrantes dos Juizados Especiais Federais, é exclusiva das Turmas Recursais Federais. Assim dispõem a Constituição Federal de 1988 e a Lei nº 9.099/95. Confira-se:

A Constituição Federal:

"Art. 98 - A União, no Distrito Federal e nos Territórios, e os Estados criarão:

I - juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau".

A Lei 9.099/95:

"Art. 41. Da sentença, excetuada a homologatória de conciliação ou laudo arbitral, caberá recurso para o próprio Juizado.

§ 1º O recurso será julgado por uma turma composta por três Juízes togados, em exercício no primeiro grau de jurisdição, reunidos na sede do Juizado".

O e. Ministro Gilson Dipp, do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 690.553-RS (2004/0137430-8), cuja ementa é mais abaixo transcrita, ao reportar-se ao art. 98, da CF/88, ensina de forma clara e abrangente que:

"Segundo a norma constitucional, acima transcrita, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais".

E, na mesma oportunidade, ao referir-se ao mandado de segurança, prossegue o i. julgador:

"Ademais, o julgamento de mandado de segurança contra ato jurisdicional compete ao órgão colegiado competente em grau recursal, sendo inaplicável, 'in casu' o artigo 108, I, alínea "e" [da Constituição Federal de 1988], porque versa sobre decisão de Juiz Federal no exercício da jurisdição do juizado especial, competindo, assim, à Turma Recursal do Juizado Especial Federal e não ao Tribunal Regional Federal".

Mais adiante, sobre a Lei nº 9.099/95, arremata:

"Acrescente-se, ainda, que, a teor do artigo 41 e respectivo § 1º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), os recursos cabíveis das decisões dos juizados especiais devem ser julgados por Turmas Recursais".

O julgado acima referido, foi publicado no DJ de 25/04/2005, p. 361 e encontra-se assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. JUIZADOS ESPECIAIS E TURMAS RECURSAIS. CRIAÇÃO. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. LEI 10.259/01. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO ABUSIVO OU ILEGAL DE JUIZ FEDERAL. COMPETÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS PARA O JULGAMENTO DO "WRIT". GARANTIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. ARTIGO 41 DA LEI 9099/95. APLICABILIDADE AOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. ARTIGO 3º DA LEI 10.259/01. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - Nos termos das Súmulas 282 e 356/STF, é inviável em sede de recurso especial a apreciação de matéria cujo tema não fora objeto de discussão no acórdão recorrido, uma vez que caberia ao Tribunal a quo, caso provocado, manifestar-se sobre o tema, tendo em vista a exigência do indispensável prequestionamento.

II - O artigo 98 da Constituição Federal foi imperativo ao estabelecer que juizados especiais, providos por juízes togados, ou togados e leigos, competentes para a conciliação, o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses previstas em lei, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau.

III - Ademais, em cumprimento ao prescrito no parágrafo 1º do artigo 98 da Carta Magna, veio à lume em 12 de julho de 2001, a Lei 10.259, instituidora dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito federal. Com esta Lei, foram criados os Juizados Especiais Federais, bem como as respectivas Turmas Recursais (artigo 21).

IV - Segundo o artigo 98 da Constituição Federal, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais.

V - O julgamento de mandado de segurança contra ato jurisdicional compete ao órgão colegiado competente em grau recursal, sendo inaplicável, in casu, o artigo 108, I, alínea "c", porque versa sobre decisão de Juiz Federal no

exercício da jurisdição do juizado especial, competindo, assim, à Turma Recursal do Juizado Especial Federal e não ao Tribunal Regional Federal.

VI - A teor do artigo 41 e respectivo § 1º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), os recursos cabíveis das decisões dos juizados especiais devem ser julgados por Turmas Recursais.

VII - Conforme já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça é a Turma Recursal competente para o julgamento do mandado de segurança impetrado pelo INSS contra ato de juiz federal com jurisdição no Juizado Especial Federal. Precedentes.

VIII - Embora a Lei 10.259/01, em seu artigo 3º, § 1º, I, preceitue não se incluir na competência do Juizado Especial Cível as ações de mandado de segurança, toda vez que houver algum ato praticado com ilegalidade ou abuso de poder, o remédio cabível é o mandado de segurança, por se cuidar de uma garantia constitucional. De fato, é o mandado de segurança uma ação civil de rito sumário, previsto no artigo 5º da Constituição Federal, inserido no Título das Garantias e Direitos Fundamentais.

IX - Não se inclui na competência do Juizado Especial Federal ações de mandado de segurança, quando houver casos em que o segurado entenda possuir algum direito líquido e queira exercê-lo contra o Instituto Nacional do Seguro Social. Com certeza, este possível direito líquido e certo deverá ser exercido na Justiça Federal e não no Juizado Especial Federal, por vedação expressa da Lei. Todavia, reprise-se, caso haja ato abusivo ou ilegal de juiz federal com atuação no Juizado Especial Federal, é cabível o mandado de segurança a ser julgado por Turma Recursal.

X - Já restou assentado no RMS 18.433/MA, julgado pela Eg. Quinta Turma, o entendimento de que os Juizados Especiais foram instituídos no pressuposto de que as respectivas causas seriam resolvidas no âmbito de sua jurisdição. Caso assim não fosse, não haveria sentido em sua criação e, menos ainda, na instituição das respectivas Turmas Recursais, pois a estas foi dada a competência de revisar os julgados dos Juizados Especiais, recebam ou não estes julgados o nome de recurso.

XI - Recurso conhecido, mas desprovido". (Processo REsp 690553 / RS RECURSO ESPECIAL 2004/0137430-8 - Relator: Ministro GILSON DIPP (1111) - Órgão Julgador: T5 - QUINTA TURMA - Data do Julgamento: 03/03/2005 - Data da Publicação/Fonte: DJ 25/04/2005 p. 361).

Tal entendimento sobre a matéria encontra-se consolidado na Corte Especial, conforme se verá nos arestos a seguir colacionados:

"MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ORDINÁRIO. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO DE JUIZ INTEGRANTE DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DA TURMA RECURSAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO RECONHECIDA DE OFÍCIO, POR SER MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ARTS. 113 E 301, § 4º DO CPC.

1. Este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que cabe às turmas recursais processar e julgar o mandado de segurança impetrado contra ato de magistrado em exercício no juizado especial federal, assim como do juiz da própria turmarecursal.

2. A incompetência absoluta pode ser reconhecida de ofício em sede de recurso ordinário, tendo em vista que se trata de matéria de ordem pública, nos termos do art. 113 e 301, § 4º, do Código de Processo Civil.

3. Incompetência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região para processar e julgar o presente mandado de segurança reconhecida de ofício, com a anulação de todos os atos decisórios, determinando-se a remessa dos autos para a turma recursal federal designada para a análise dos feitos provenientes dos juizados especiais federais de Porto Alegre/RS, prejudicado o exame do recurso ordinário". (RMS 16376 / RS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA 2003/0072075-8 - Relatora: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (1131) - Órgão Julgador: T6 - SEXTA TURMA - Data do Julgamento: 06/11/2007 - Data da Publicação/Fonte: DJ 03/12/2007 - p. 363).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUIZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO TRF DA 5ª REGIÃO. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. EFEITO TRANSLATIVO DO RECURSO.

1. Até mesmo as questões de ordem pública, passíveis de conhecimento 'ex officio', em qualquer tempo e grau de jurisdição ordinária, não podem ser analisadas no âmbito do recurso especial se ausente o requisito do prequestionamento.

2. Excepciona-se a regra se o recurso especial ensejar conhecimento por outros fundamentos, ante o efeito translativo dos recursos, que tem aplicação, mesmo que de forma temperada, na instância especial. Precedentes da Turma.

3. Os juizados especiais, previstos no art. 98 da Constituição e criados no âmbito federal pela Lei n.º 10.259/01, não se vinculam ao Tribunal Regional Federal respectivo, tendo suas decisões revistas por turmas recursais formadas por julgadores da 1ª Instância da Justiça Federal.

4. A competência para apreciar os conflitos entre juizados especiais federais e juiz federal, ainda que da mesma Seção Judiciária, é do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do ar. 105, I, "d", da Constituição da República. Precedentes.

5. Diante da incompetência absoluta do Tribunal Regional Federal da 5ª Região para analisar conflito negativo de competência entre o Juízo da 14ª Vara do Juizado Especial Federal do Ceará e o Juízo da 2ª Vara Federal do Ceará, há que se declarar a nulidade do acórdão recorrido, reclassificando-se o feito como Conflito de Competência originário deste Superior Tribunal de Justiça.

6. Recurso especial prejudicado". (REsp 852205 / CE - RECURSO ESPECIAL 2006/0102411-0 - Relator: Ministro CASTRO MEIRA (1125) - Órgão Julgador: T2 - SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento: 18/09/2008 - Data da Publicação/Fonte: DJe 21/10/2008).

Desta feita, falece competência a este Tribunal Regional Federal para o processamento e o julgamento do presente mandado de segurança, nos termos dos preceitos legais e da orientação jurisprudencial colacionados. Eventuais recursos contra as decisões proferidas por juízes federais no exercício ou integrantes dos Juizados Especiais Federais, bem como mandados de segurança contra eles impetrados em razão de tais decisões, deverão ser julgados pelas Turmas Recursais Federais, as quais, nos termos do que foi aduzido, detêm competência absoluta para esse mister.

Ante o exposto, nos termos do art. 113 e seu § 2º, do CPC, c.c. o art. 33, XIII, do RITRF-3ª Região, declaro, de ofício, a incompetência absoluta desta Corte para processar e julgar o presente *mandamus* e determino a sua remessa, com baixa na distribuição e demais cautelas legais, para uma das Turmas Recursais Federais da Seção Judiciária de São Paulo. Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00022 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2010.03.00.000725-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
IMPETRANTE : ULISSES MARTINS DE ABREU
ADVOGADO : LEONARDO RAMOS COSTA
IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
INTERESSADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 2009.63.11.003106-1 JE Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de "writ" originário impetrado por ULISSES MARTINS DE ABREU, contra decisão do MM. Juizado Especial Federal Cível de Santos - SP, que, nos autos da ação ordinária nº 2009.63.11.003106-1, determinou a exclusão da Caixa Econômica Federal e a inclusão do Banco Central do Brasil do pólo passivo, bem como reconheceu sua incompetência para processar e julgar o feito.

Sustentando, em síntese, que a ação objetiva a cobrança de expurgos inflacionários relativamente ao saldo não transferido ao Banco Central do Brasil, pede, de plano, a concessão de liminar, objetivando o retorno dos autos à Subseção Judiciária do Juizado Especial Cível de Santos.

Cediço que o Mandado de Segurança não é sucedâneo recursal a teor da Súmula nº 267 do STF.

Assim tem se posicionado a jurisprudência, inclusive após a alteração introduzida na sistemática do Agravo de Instrumento pela Lei nº 11.187/2005:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA. SUCEDÂNEO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Consoante entendimento desta Corte, não é cabível a impetração de mandado de segurança contra ato judicial, excetuadas as situações teratológicas. Ainda, o mandado de segurança não é sucedâneo de recurso, não sendo cabível a impetração contra decisão judicial impugnável por recurso próprio previsto no ordenamento jurídico.

II - Na hipótese em comento, como bem ressaltado pelo Tribunal de origem, a decisão objeto da impetração não se mostrava teratológica, sendo certo que era possível a impugnação do referido ato por meio de suspensão de segurança.

III - Agravo interno desprovido."

(STJ - AROMS 22253 - Processo: 200601320610/AM - QUINTA TURMA - Rel. Min. GILSON DIPP - j. 20.11.2006 - p. 18.12.2006)

"MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. DECISÃO PASSÍVEL DE RECURSO PRÓPRIO. SÚMULAS 267 E 268 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ILEGALIDADE, ABUSIVIDADE OU TERATOLOGIA. INEXISTÊNCIA.

I - O mandado de segurança não se presta a desconstituir decisão judicial de que caiba recurso, ainda mais se já com trânsito em julgado.

II - O uso do writ para combater ato judicial, admitido excepcionalmente pela jurisprudência, pressupõe que o ato tenha deformação teratológica e seja, portanto, manifestamente ilegal, caracterizando-se como aberratio juris. E ainda: acarrete danos graves e irreparáveis ou de difícil ou improvável reparação, circunstâncias a que não se ajusta a hipótese dos autos.

Recurso a que se nega provimento."

(STJ - ROMS 20793 - Processo: 200501642274/RJ - TERCEIRA TURMA - Rel. Min. CASTRO FILHO - j. 21.02.2006 - p. 10.04.2006)

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE OU TERATOLOGIA. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. A utilização de Mandado de Segurança contra ato judicial é aceito, desde que tal ato seja manifestamente ilegal ou revestido de teratologia, o que não é o caso dos autos.

2. Precedentes do STJ.

3. Recurso desprovido."

(STJ - ROMS 18562 - Processo: 200400895421/RS - QUINTA TURMA - Rel. Min. LAURITA VAZ - j. 07.04.2005 - p. 02.05.2005)

Trago mais, por oportuno, acerca da matéria:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. INADMISSIBILIDADE. SÚMULAS 267 DO STF E 121 DO EXTINTO TFR. EFEITO SUSPENSIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 11.187/2005.

1. Em princípio, descabida a impetração de Mandado de Segurança contra decisão de Relator, entendimento consolidado na Súmula nº 121 do extinto TFR. Acresça-se ainda que, por força da Súmula nº 267 do C. STF, o Mandado de Segurança não pode ser utilizado como sucedâneo recursal. 2. A Lei nº 11.187/2005 alterou a disciplina do agravo, tornando obrigatória a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, salvo em situações excepcionais devidamente comprovadas, e ainda nas hipóteses de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que essa é recebida.

3. A intenção do legislador é dar maior celeridade ao andamento dos feitos e não atravancar os Tribunais com milhares de ações, reservando-lhes tão-somente o reexame da questão apenas em casos excepcionais. 4. A nova sistemática processual restringe as hipóteses de cabimento do mandado de segurança contra ato judicial, destinado à proteção de direito líquido e certo, na ocorrência de ato manifestamente ilegal ou praticado com abuso de poder, inócua à espécie.

5. Agravo regimental improvido."

(TRF 3ª REGIÃO - MS 277156 - Processo: 2006.03.00.026040-0/SP - ÓRGÃO ESPECIAL - Des. Fed. MARLI FERREIRA - j. 14.09.2006 - p. 06.10.2006)

Nesse sentido, as decisões monocráticas: Mandado de Segurança nº 282562-SP (Reg. nº 2006.03.00.093332-6), Relator Desembargador Federal Nery Junior, in DJU de 23/10/2006; Mandado de Segurança nº 281733-SP (Reg. nº 2006.03.00.082029-5), Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, in DJU de 13/09/2006; Mandado de Segurança nº 281924-SP (Reg. nº 2006.03.00.084143-2), Relator Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, in DJU de 30/10/2006.

Incabível, destarte, o "writ", à luz do art. 5º, II da respectiva lei especial de regência, 1533/51.

Isto posto, indefiro a inicial, julgando extinto o processo, sem apreciação do mérito, ex vi do art. 267, I e VI do CPC. P.I.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00023 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 2010.03.00.001635-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LAZARANO NETO

PARTE AUTORA : JOAO DE ALMEIDA PEREIRA

ADVOGADO : ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2009.63.11.001668-0 JE Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Vistos.

Nos termos do art. 119 do Código de Processo Civil e artigo 201 do Regimento Interno deste E. Tribunal, designo o M.M. Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Requistem-se informações ao Juízo suscitado, encaminhando cópias destes autos.

Prestadas ou não, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.
Publique-se. Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Lazarano Neto
Desembargador Federal

00024 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2010.03.00.002571-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
IMPETRANTE : LJM GRAFICA E EDITORA LTDA
ADVOGADO : RICARDO MOURCHED CHAHOUD
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO : JATYR DE SOUZA PINTO NETO
INTERESSADO : WILSON SANDOLI e outros
: LUIS EVANDRO CILLO TADEI
: MICHEL LUIZ FUGAZZOTTO TADEI
: JORGE LUIZ FUGAZZOTTO TADEI
ADVOGADO : REGIS GUIDO VILLAS BOAS VILLELA
No. ORIG. : 2009.61.00.013095-7 9 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança originário impetrado por **LJM GRÁFICA E EDITORA LTDA**, com fundamento no art. 5º, XIII, da Constituição Federal e na Lei nº 12.016/09, em face de ato praticado pelo MM. Juiz da 9ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo, que não apreciou o pedido de desbloqueio das contas correntes da impetrante nos autos da ação de responsabilidade civil por ato de improbidade administrativa nº 2009.61.00.013095-7.

Alega a impetrante que foi deferida a tutela antecipada requerida pela Ordem dos Músicos do Brasil nos autos da ação de responsabilidade civil por ato de improbidade administrativa nº 2009.61.00.013095-7, para determinar a indisponibilidade dos seus bens e dos demais réus, com determinação de expedição de ofícios, conforme requerido pela autora nos itens 06 e 10 da inicial; que interpôs o recurso de agravo de instrumento nº 2009.03.00.044601-5 contra a referida decisão; que na petição inicial da Ordem dos Músicos do Brasil foi requerida a comunicação ao BACEN, da decisão concedida em liminar e ao final, para que comunique a todos os estabelecimentos bancários que atuam no país, para que providenciem o cumprimento da ordem judicial, indisponibilizando aplicações financeiras de qualquer tipo e espécie, que estejam em nome dos réus; que aplicações financeiras são a poupança, certificado de depósito bancário, recibo de depósito bancário e os fundos de investimento, sendo que a conta corrente não pode ser caracterizada como aplicação financeira; que no dia 21/01/2010 recebeu um *e-mail* do Banco Santander, informando que não foi possível efetuar transferência da conta corrente nº 13-001742-1, agência 2175, por motivo de bloqueio judicial; que em 19/01/2010 requereu o desbloqueio de sua conta corrente, sendo que a autoridade coatora deixou de apreciar o pedido, o que deu azo a inscrição da impetrante nos órgãos de proteção do crédito; que o bloqueio efetuado nas contas correntes levará a impetrante a falência.

Requer a concessão da liminar, para que seja determinado o imediato desbloqueio das suas contas correntes mencionadas às fls. 17 da inicial.

Preliminarmente, entendo que é caso de indeferimento da inicial deste *mandamus*, por ser a via mandamental realmente inadequada para impugnar ato judicial, mormente após as alterações introduzidas na sistemática dos recursos de agravo de instrumento e da apelação.

O cabimento do Mandado de Segurança contra ato judicial praticado no curso do processo foi, durante longo período, motivo de controvérsia doutrinária e jurisprudencial.

Até o advento da Lei nº 9.139, de 30/11/95, que modificou profundamente a sistemática do Agravo de Instrumento, a despeito do que estabelece a Súmula 267 do STF ("Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição") e de, tecnicamente, ser mais adequada a utilização de ação cautelar, a jurisprudência admitia, sempre que houvesse a demonstração do *fumus boni juris* e da iminência de dano irreparável ou de difícil reparação, o cabimento do Mandado de Segurança contra ato judicial passível de recurso sem efeito suspensivo, em regra, apenas, para o fim de atribuir efeito suspensivo ao recurso dele desprovido.

Atualmente, todavia, o efeito suspensivo é previsto tanto para o Agravo de Instrumento (CPC, arts. 527, II e 558), quanto para a Apelação quando desprovida do referido efeito (CPC, arts. 520 e 558, parágrafo único), razão pela qual, em regra, não se admite mais a impetração de Mandado de Segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição.

A jurisprudência continua a admitir, excepcionalmente, o remédio heróico contra ato judicial quando se tratar de **decisão teratológica**, de ato flagrantemente eivado de ilegalidade ou abuso de poder, ou, ainda, de impetração não por uma das partes da relação processual, mas por terceiro, prejudicado em seu patrimônio pelo ato judicial, o que não vislumbro *in casu*.

Aliás, a própria lei do mandado de segurança assevera não ser esse remédio constitucional mero substitutivo recursal, a saber:

"Art. 5º. Não se dará mandado de segurança quando se tratar:

(...)

II - de despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto"

Nesse sentido é o entendimento dos Tribunais pátrios a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO JUDICIAL DE NATUREZA INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ADEQUADO. SÚMULA 267/STF. APLICAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ.

I - Incabível impetrar mandado de segurança para atacar ato judicial contra o qual caiba agravo de instrumento que, a teor da Lei nº 9.139/95, pode ser agregado efeito suspensivo, se acaso devidamente instruído para tal.

II - Recurso ordinário conhecido, mas desprovido." (grifei)

(STJ, 3ª Turma, ROMS 9356/MA, Rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 17/02/2000, DJ 17/04/2000, p. 55.)

Em sentido semelhante: TRF-3ª Região, 2ª T., AGMS nº 3027866/SP, Rel. Juíza Marli Ferreira, por maioria, j. 03/09/96, DJ 25/09/96, p. 71951; 1ª T., MS 3030438/SP, Rel. Juiz Manoel Álvares, v.u., j. 04.06.97, DJ 08.07.97, p. 52352; TRF-2ª Região, 4ª T., MS 213493/RJ, Rel. Juíza Valéria Albuquerque, j. 19.08.96, DJ. 06.03.97, p. 12360. Certo, então, que o mandado de segurança não pode ser, como regra, utilizado como sucedâneo recursal, não se enquadrando, a hipótese dos autos, em nenhuma das situações excepcionais em que a jurisprudência continua a admitir o cabimento do *mandamus* contra ato judicial.

No caso em apreço, a r. decisão apontada como ato coator pela impetrante devidamente transcrita às fls. 08 da inicial se trata de decisão interlocutória e que deveria ser atacada por meio do recurso de agravo de instrumento, o que demonstra a ausência de interesse pela modalidade inadequação da via eleita.

Em face de todo o exposto, constituindo-se o feito em sucedâneo recursal, **INDEFIRO** liminarmente e **JULGO EXTINTA** a ação mandamental, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, I e VI, c.c. art. 295, III, ambos do Código de Processo Civil.

Oportunamente, arquite-se.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Nro 3071/2010

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 2004.03.99.023091-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : YVONNE NOVELLI MAMMANA
ADVOGADO : CASSIA MARIA DA SILVEIRA FRANCO SCORZELLI
No. ORIG. : 03.00.00700-8 1 Vr ITATIBA/SP
DECISÃO

O Exmo. Desembargador Federal Walter do Amaral (Relator): Tratam-se de embargos infringentes opostos em face do v. acórdão das fls. 72/73, proferido pela Nona Turma desta Egrégia Corte Regional que, por maioria, deu provimento à apelação da parte autora e concedeu a antecipação de tutela, nos termos do voto do Exmo. Desembargador Relator.

O v. acórdão, lavrado pelo Exmo. Desembargador Federal Santos Neves, foi proferido em sede de apelação interposta nos autos de ação ordinária de revisão de benefício previdenciário, que visava a majoração do coeficiente relativo à pensão por morte, e reformou a r. sentença monocrática que julgou improcedente o pedido.

Inconformado, o INSS opõe os presentes embargos infringentes, com fundamento no voto vencido proferido pela Exma. Desembargadora Federal Marisa Santos, com vistas a declarar que, com relação ao pedido de elevar o coeficiente de cálculo da pensão por morte para 100%, nos termos da Lei nº 9.032/95, deve ser mantida a r. sentença proferida pelo MM. Juízo *a quo*, com a improcedência do pedido, uma vez que o verbete teve sua vigência iniciada em data posterior à concessão das respectivas pensões por morte.

Os embargos infringentes foram recebidos e regularmente processados (fl. 112), não tendo sido impugnados pela autora.

No que tange aos embargos infringentes, dispõe o Código de Processo Civil em seu artigo 530: "cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência".

Presentes os requisitos de admissibilidade do recurso, passo à análise da controvérsia que ensejou os presentes embargos.

A divergência refere-se a majoração do coeficiente de cálculo da pensão por morte após a vigência das Leis nº 8.213/91 e 9.032/95.

O voto condutor do Exmo. Desembargador Federal Santos Neves adotou o fundamento de que deve ser alterado o coeficiente de cálculo da pensão por morte para 100%, a partir da vigência da Lei nº 9.032/95, uma vez que a lei nova tem incidência imediata e geral a partir de sua vigência, alcançando as relações jurídicas anteriores, tão somente, nos efeitos que seguem se produzindo, não implicando em sua retroatividade.

Por outro lado, o voto vencido foi no sentido de que devem ser respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, de modo que, tendo iniciado a vigência da Lei nº 9.032/95 em data posterior à concessão da pensão da autora, não haveria que se falar em aplicação da mesma.

Assim, verificando que a questão já se encontra pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e no âmbito da Terceira Seção de Julgamentos desta E. Corte Regional, entendo despidiendas maiores digressões sobre o tema, daí porque passo à análise da questão, decidindo-a monocraticamente:

Inicialmente, oportuno traçar um breve esboço histórico a respeito do tema:

A pensão por morte será devida ao dependente do segurado, aposentado ou não, que falecer (artigo 74 da Lei nº 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do artigo 16 da mesma lei, quais sejam:

Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais; ou

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido.

.....

No regime anterior à Lei nº 8.213/91, a pensão por morte era composta por uma cota familiar equivalente a 50% do salário-de-benefício, acrescida de 10% por dependente.

Posteriormente, a Lei nº 8.213/91 trouxe a lume nova determinação, estabelecendo uma parcela de 80% relativa à família, acrescida de 10% por dependente, até o máximo de dois.

A Lei nº 9.032/95, por sua vez, determinou que o benefício corresponderia a 100% do salário-de-benefício e, mais recentemente, a Lei nº 9.528/97 estabeleceu que o benefício, para o conjunto dos segurados, corresponde a 100% (cem por cento) do valor da aposentadoria que o segurado teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no artigo 33 da lei.

Assim, a questão suscitada se refere à **aplicação ao benefício concedido em 1982**, das majorações expressas na Lei nº 8.213, de 24/07/1991, em sua redação original, que alterou a cota familiar do benefício pensão por morte para 80% do valor da aposentadoria ou a que teria direito se aposentado à data do óbito, acrescida de tantas parcelas de 10% do valor da mesma, quantos fossem os dependentes, até o máximo de 02 (100%) e, posteriormente, na Lei nº 9.032, de 28/04/1995, que alterou o artigo 75 da citada Lei nº 8.213/91, determinando que todas as pensões mensais correspondam a 100% do salário-de-benefício, não podendo ser inferiores ao salário mínimo, nem superiores ao limite máximo do salário-de-contribuição.

De fato, a pensão por morte é regida pela lei vigente ao tempo do óbito do segurado, que é o suporte fático para a concessão do benefício. No entanto, a discussão que aqui se instala é a aplicação da lei no tempo quanto à revisão do benefício.

Nessa linha de raciocínio, deve-se aplicar a lei nova a todos os benefícios, salientando-se, todavia, que não é autorizada a retroatividade da lei, mas sim a sua incidência imediata, de modo que eventual elevação no percentual dos benefícios, somente valerá a partir da vigência da nova lei, sendo vedada a sua incidência em período anterior.

É certo que, no sistema de direito positivo brasileiro, o princípio *tempus regit actum* é subordinado ao do efeito imediato da lei nova, salvo quanto ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada, de tal sorte que a norma que entra em vigor alcança as relações jurídicas que lhe são anteriores, não nos seus efeitos já realizados, mas naqueles que, por força da natureza continuada da própria relação, seguem se produzindo, a partir da sua vigência.

Nessa esteira, conclui-se que o coeficiente de cálculo do valor da pensão por morte poderá ser elevado, levando-se em consideração o disposto no artigo 75 da referida lei, em sua redação original, no sentido de que: "*o valor mensal da pensão por morte será constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data de seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas)*", inclusive, ressaltando-se que tal acréscimo torna-se devido a partir de 05/04/1991, conforme determinação expressa da lei em seu artigo 145 e, por fim, majora-se o coeficiente para o valor de 100 % (cem por cento) do salário-de-benefício, a partir da vigência da Lei n.º 9.032/95.

Contudo, o Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu de forma contrária ao posicionamento acima exposto, entendendo que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não podem sofrer a incidência do percentual de 100%, não cabendo, portanto, a revisão ora pleiteada.

Dessa forma, ressalvado meu entendimento pessoal, curvo-me ante a decisão da Corte Suprema, julgando não ser devido o aumento do coeficiente de cálculo da pensão por morte concedida à parte autora.

A Colenda Terceira Seção de Julgamentos desta Egrégia Corte Regional, igualmente passou a se orientar, como se vê da decisão proferida no julgamento dos Embargos Infringentes nº 1999.03.99.052231-8, de relatoria da Exma. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, quando, por unanimidade, aderiu ao entendimento exarado pela Suprema Corte e, mais recentemente, no julgamento dos Embargos Infringentes nº 2004.03.99.037437-6, de relatoria do Exmo. Desembargador Federal Sérgio Nascimento.

Por tais razões, correto o entendimento esposado pelo voto vencido, no sentido de manter a sentença de improcedência do pedido de majoração do coeficiente de cálculo da pensão por morte da autora nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.032/95, daí porque entendo que merecem acolhimento os embargos opostos pelo INSS.

Deixo de condenar o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Isto posto, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento aos embargos infringentes, suspendendo os efeitos da tutela antecipada concedida no v. acórdão das fls. 72/73, a partir do trânsito em julgado da presente decisão.

Expeça-se o competente ofício à chefia da Agência responsável pelo benefício.

Comunique-se o D. Juízo *a quo*.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas todas as formalidades legais, remetam-se os presentes autos à vara de origem após o decurso do prazo legal.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 2010.03.00.002519-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AUTOR : DAIR RIBEIRO DA SILVA

ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro

RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2003.61.23.000747-0 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Intime-se a autora para que emende a inicial, mediante a juntada de umas das principais peças processuais que compuseram o feito originário, notadamente a cópia da certidão de trânsito em julgado decisão rescindenda.

Prazo: 10 dias.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 3056/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.039755-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : WANDERLEI FRANCISCO PIRES e outros

: IRANEIDE LUIZA DOS SANTOS VIOTO

: SARAH ELIZABETH BELLINI LADEIRA

: IZILDA PEREIRA DE CAMARGO

: LEIZA ROCHA BATISTA

ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.021501-0 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 358/362 v.: tendo em vista a prolação de sentença nos autos originários, esclareçam os agravantes (Wanderlei Francisco Pires e outros) se subsiste interesse no prosseguimento do feito.
2. Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.080932-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE HELIO MARINS GALVAO NUNES
AGRAVADO : MARISTELA CARVALHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANA PAULA CARVALHO DE AZEVEDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.18.000863-7 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

1. Fls. 55/58: tendo em vista a prolação de sentença nos autos originários, esclareça a agravante (Caixa Econômica Federal - CEF) se subsiste interesse no prosseguimento do feito.
2. Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002620-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : EDVAN BATISTA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.026321-3 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 372, que recebeu somente no efeito devolutivo a apelação da sentença que, ao julgar procedente o pedido inicial deduzido pelo agravado, concedeu a tutela específica para determinar à agravante que proceda à revisão do contrato de financiamento habitacional, sob pena de multa diária.

Alega-se, em síntese, que:

- a) o recebimento do recurso somente no efeito devolutivo impede a execução extrajudicial do imóvel;
- b) há perigo de dano irreparável, em face da possibilidade de indevida imposição à CEF de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais);
- c) a determinação de revisão do contrato viola os princípios da autonomia das partes e da força obrigatória dos contratos;
- d) o valor da multa não é razoável e somente poderia ser exigido após o trânsito em julgado da sentença (fls. 2/15).

Decido.

Do caso dos autos. O MM. Juiz *a quo* julgou procedente em parte o pedido inicial deduzido pelo agravado para declarar a nulidade da cláusula contratual que prevê a execução extrajudicial, bem como de todo o procedimento extrajudicial, bem como para declarar a ilegalidade da taxa de risco de crédito e a inclusão do nome dos agravados em cadastros de inadimplentes. Na oportunidade, concedeu tutela específica (CPC, art. 461) para determinar à CEF a revisão do contrato no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais) (fl. 346). A CEF interpôs apelação (fls. 352/368), recebida pelo MM. Juiz a quo somente no efeito devolutivo (fl. 372). Encontram-se presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo à apelação interposta pela CEF, uma vez que assentada a constitucionalidade da execução extrajudicial (STF, RREE n. 223.075 e 287.453), entendimento acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça, no domínio da validade do ato de expropriação levado a efeito na execução

extrajudicial (REsp n. 49.771). Ademais, a decisão do MM. Juiz *a quo* que deferira a antecipação de tutela foi objeto do Agravo de Instrumento n. 2007.03.00.097703-6, ao qual foi dado provimento para autorizar a execução extrajudicial do imóvel.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002195-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Serviço Social do Comércio em São Paulo SESC/SP
ADVOGADO : MARCOS PEREIRA OSAKI e outro
AGRAVADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.61.00.000726-8 11 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Serviço Social do Comércio - SESC, Administração Regional no Estado de São Paulo, contra a decisão de fls. 74/76, que indeferiu o pedido de medida liminar para a suspensão da exigibilidade do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, com a majoração decorrente da nova sistemática de apuração do referido tributo, criada pela Lei 10.666/2003 e regulamentada pelo Decreto n. 6.957/2009 e pelas Resoluções do CNAS n. 1.308/2009 e n. 1.309/2009, que instituíram o Fator Acidentário de Prevenção - FAP (fl. 5).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) as alíquotas (1% a 3%) do SAT, anteriormente previstas pelo art. 22, II, da Lei n. 8.212/91, passaram a ser calculadas pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP, instituído pelo art. 10 da Lei n. 10.666/03;
- b) no caso da agravante, o FAP seria de 1,6657%;
- c) o FAP do agravante foi calculado com inconsistências e sem que fossem divulgados os dados levados em consideração para sua apuração;
- d) o agravante impetrou mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo ao recurso administrativo no qual impugna o FAP a ele aplicado;
- e) o FAP será aplicado desde 01.01.10 sem que o recurso administrativo tenha sido apreciado, a configurar ato coator;
- f) nos termos do art. 151, III, do Código Tributário Nacional, a interposição de recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, disposição que não pode ser afastada por decretos e resoluções;
- g) ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório (fls. 2/22).

Decido.

FAP. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP é "um multiplicador sobre a alíquota de 1%, 2% ou 3%, correspondente ao enquadramento da empresa segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE preponderante, nos termos do Anexo V do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 5 de maio de 1999. Esse multiplicador deve variar em um intervalo fechado contínuo de 0,5 a 2,0" (Resolução n. 1.308/09 do CNPS). A Lei n. 10.666, de 08.05.03, art. 10, permitiu o aumento ou a redução da alíquota do SAT (Lei n. 8.212/91, art. 22, II) em função do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, dependendo dos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social:

Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinquenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Essa disposição não conflita com o princípio da isonomia tributária, sob o fundamento de ter instituído distinção não autorizada pelo § 9º do art. 195 da Constituição da República, segundo o qual a diferenciação somente seria tolerada em razão da atividade econômica: o § 10 do art. 201 da Constituição, estabelece que a lei disciplinará a cobertura do "risco" de acidente do trabalho, de modo que a respectiva avaliação, sob o critério da recorrência de acidentes, encontra abrigo na equidade do custeio (CR, art. 194, parágrafo único, V). Afora isso, o dispositivo legal considera o risco também em

razão da atividade econômica, já não fosse por esse elemento restar implicado na própria diferenciação das alíquotas nos termos do Decreto n. 3.048/99, art. 202.

Por outro lado, a regulamentação da lei veiculada pelo Decreto n. 6.957, de 09.09.09, que deu nova redação ao art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, não excedeu o âmbito de competência dessa espécie normativa nem ofendeu o princípio da legalidade tributária (CR, arts. 5º, II, 150, I). Pois os elementos essenciais do tributo já se encontram estabelecidos em lei, como parece já estar pacificado na jurisprudência (cfr. Súmula n. 351 do STJ), havendo um aumento ou uma redução da alíquota, consoante estabelecido na lei ordinária, em consequência da metodologia empregada para a aferição do risco. Não se poderia conceber ao legislador competência de regular, na própria lei, os critérios de cálculo matemático utilizados para esse efeito. É o que se infere da leitura do art. 202-A do Decreto n. 3.048/99, nos termos da redação dada pelo Decreto n. 6.957/09:

Art. 202-A. As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

§ 1º O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 2º Para fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 4º Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados; (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento; (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevivência do segurado, na data de início do benefício, a partir da tabela de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 5º O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 7º Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 8º Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 9º Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

§ 10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (Incluído pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

Assentada a premissa de que as alíquotas do SAT têm fundamento constitucional e que há lei ordinária que estabelece sua redução ou majoração em razão do risco, por sua vez objeto de norma constitucional concernente ao seguro objeto de cobertura pela exação, resulta natural que o dispositivo legal, para dar eficácia ao comando legal, venha a estabelecer os critérios matemáticos para a aferição desse mesmo risco, ajustando-o ao sujeito passivo no âmbito do desempenho de sua atividade econômica preponderante.

A especificidade da norma regulamentar atende aos critérios constitucionais, pois não extrapola a lei ordinária, como é evidenciado pela fórmula de cálculo do Índice Composto, resultante da conjugação dos Índices de Frequência, de

Gravidade e de Custo, em conformidade com a Resolução n. 1.308, de 27.05.09, do Conselho Nacional de Previdência Social.

A circunstância de serem considerados elementos concernentes ao sujeito passivo não modifica a natureza da exação, isto é, não altera a respectiva modalidade de lançamento (homologação ou notificação). O lançamento, posto que tenha por objetivo verificar a ocorrência do fato gerador ou a verdade da matéria tributável, não decorre da mera identificação da redução ou da majoração da alíquota, mas sim da superveniente ocorrência do próprio fato gerador da obrigação tributária.

Isso implica dizer que a Portaria Interministerial n. 329, de 10.12.09, que dispôs sobre o modo de apreciação das divergências apresentadas pelas empresas na determinação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP não contraria o devido processo legal, o contraditório e a duração razoável do processo (CR, art. 5º, LIV, LV, LXXVII), pois o surgimento da obrigação tributária não é simultânea à apuração do percentil de variação da alíquota, fenômeno que ainda remanesce no campo normativo. Por essa razão, não é aplicável a regra segundo a qual os recursos e as reclamações têm efeito suspensivo (CTN, art. 151, III). Nesse sentido, a faculdade que a norma regulamentar reconhece, em favor da empresa, de compensar o valor recolhido a maior na hipótese de procedência da contestação (Resolução Interministerial n. 329/09, art. 1º e parágrafo único) não se converte em *solve et repete*, sob pena de pressupor invariavelmente que a faculdade de compensar, em vez de favorecer o sujeito passivo, ou seria um ônus ou uma panacéia contra a incidência de qualquer tributo.

Do caso dos autos. O agravante impetrou mandado de segurança em face do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária - DERAT em São Paulo, com pedido de liminar para a suspensão da exigibilidade da contribuição destinada ao Seguro Acidente do Trabalho com a majoração decorrente da aplicação do Fator Acidentário de Prevenção, antes de julgado o recurso administrativo por interposto (item VI, a, fl. 39). O MM. Juiz *a quo* indeferiu a liminar requerida (fls. 74/76), decisão ora agravada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a União para resposta.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.063173-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : ANTONIO FERNANDES e outros

: BENTO ALCANTARA

: MOISES CECILIO DA SILVA

: ROBERTO DA SILVA GODINHO

: WALDYR DE CASTRO

ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 94.02.00202-2 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antônio Fernandes e outros contra a decisão de fl. 161, que indeferiu a expedição de alvará de levantamento de valores depositados em decorrência de execução de sentença que determinou a aplicação de correção monetária em contas vinculadas do FGTS.

Alega-se, em síntese, que os valores depositados, não obstante menores que os efetivamente devidos, são incontroversos, razão pela qual podem ser levantados.

A MM. Juíza *a quo* grau prestou informações (fls. 173/174).

A CEF não apresentou resposta (fl. 183).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 184/185).

Decido.

Execução. FGTS. Hipóteses de levantamento. Lei n. 8.036/90. Não se confundem a satisfação do crédito consubstanciado na execução do julgado, com o conseqüente depósito dos valores devidos nas contas vinculadas, com as hipóteses de levantamento dos respectivos valores das contas fundiárias, as quais se submetem à Lei n. 8.036/90:

FGTS - LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO DA CONTA VINCULADA PARA FINS DE SUBSISTÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE - NEGATIVA DE VIGÊNCIA AO ART. 20 DA LEI 8.036/90.

1. As hipóteses de movimentação da conta vinculada do FGTS estão relacionadas em *numerus clausus* no art. 20 da Lei 8.036/90.

(...)

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 200000794350-PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 06.09.01, DJ 18.02.02, p. 316)

Do caso dos autos. A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

1 - Indefiro a expedição de alvará para o levantamento dos valores creditados, eis que tal deverá ser efetuado administrativamente pelos autores, observadas as hipóteses legais. 2 - Concedo o prazo de quinze dias para a manifestação sobre os créditos efetuados. 3 - Após, apreciarei o pedido de expedição de alvará de levantamento dos honorários. Int. (fl. 161)

A agravada notícia às fls. 154/155 o crédito em conta vinculada dos agravantes Moisés Cecílio da Silva e Roberto da Silva Godinho, bem como o depósito judicial dos honorários advocatícios. No tocante aos agravantes Waldyr de Castro e Antonio Fernandes, informa a adesão aos termos da Lei Complementar n. 110/01, consoante fls. 157/158. Quanto ao agravante Bento Alcântara, esclarece à fl. 151 que deixou de efetuar o cálculo e o crédito ante a insuficiência de dados para pesquisa junto à base de dados.

Como não está claro o preenchimento dos requisitos do art. 20 da Lei n. 8.036/90, não é caso de se deferir o efeito suspensivo. Ademais, conforme ponderou a MM. Juíza *a quo*, o pedido de expedição de alvará de levantamento do saldo da conta vinculada deve ser formulado na via administrativa (fls. 181/182).

No que concerne ao pedido de levantamento dos honorários advocatícios, também não merece reparo a decisão agravada, que se limitou a determinar aos autores, ora agravantes, a prévia manifestação sobre os créditos efetuados pela CEF em suas contas vinculadas ao FGTS.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002049-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : AMAURY MIELLE (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JAIRO DE MATOS JARDIM e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.05.011864-6 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Amaury Mielle contra a decisão de fls. 86/86v., proferida em ação monitória, que indeferiu o pedido de desbloqueio dos valores penhorados em sua conta corrente.

O agravante alega, em síntese, que os valores bloqueados são provenientes de sua aposentadoria, constituindo, portanto, verba alimentar impenhorável nos termos do art. 649 do Código de Processo Civil (fls. 2/6).

Decido.

Bacen-Jud. Benefício previdenciário. Desbloqueio. Ausência de comprovação. O desbloqueio de valores penhorados em conta corrente cujos valores depositados são provenientes de benefício previdenciário somente deve ser deferido quando comprovada documentalmente tal circunstância:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU DESBLOQUEIO DO VALOR ENCONTRADO NA CONTA CORRENTE DO CO-EXECUTADO ATRAVÉS DO SISTEMA BACENJUD - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE O VALOR BLOQUEADO SEJA PROVENIENTE DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA - (...).

1. (...). Caso em que a agravante, sócio cotista minoritária da empresa executada, figura no pólo passivo por responsabilidade solidária presumida e alega que a constrição recaiu sobre numerário impenhorável (proventos de aposentadoria), mas sem fazer prova suficiente de que todo o saldo advém de sua inatividade laborativa.

(...)

3. Agravo de instrumento acolhido, por fundamento diverso.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.032021-0, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 17.03.09)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. (...). UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA OBTER INFORMAÇÕES E BLOQUEIO DE EVENTUAIS CRÉDITOS DO EXECUTADO EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. DESBLOQUEIO DE CONTAS-CORRENTE DO EXECUTADO. DOCUMENTAÇÃO INSUFICIENTE. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

7. No caso *sub judice*, não há como determinar o desbloqueio dos valores eventualmente constritados através do sistema BACENJUD, tal como pleiteado pelo agravante; não foi colacionado a estes autos, a totalidade das cópias do processo originário, o que impede a análise dos motivos que levaram a agravada a pleitear a penhora de ativos financeiros em sua conta-corrente, não tendo sido juntada sequer a Certidão de Dívida Ativa, cópia do documento de citação, ou mesmo se houve diligências ou não da agravada no sentido de localizar bens do devedor aptos a garantir o débito; no tocante ao bloqueio, sequer restou comprovado que se trata de conta-salário ou aposentadoria, não bastando para tanto, a simples afirmação nos autos.

8. Agravo de instrumento parcialmente conhecido, e, na parte conhecida, improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007.03.00.104330-8, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 29.05.08)

Do caso dos autos. O agravante insurge-se contra decisão que indeferiu o desbloqueio dos valores penhorados em sua conta corrente. Alega, em síntese, que o numerário constrito trata-se de proventos de aposentadoria, que são impenhoráveis nos termos do art. 649 do Código de Processo Civil.

Não merece reparo a decisão agravada. Conforme constatado pelo MM. Juiz *a quo*, o agravante não comprova que os valores bloqueados são provenientes de benefício previdenciário, juntando em sua impugnação somente documento datado de 1.997 (fl. 81), no qual a Prefeitura Municipal de Campinas certifica que o agravante recebeu em 1.982 valores referentes a proventos de aposentadoria, não havendo sequer a especificação da conta bancária em que houve o depósito.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002765-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro

AGRAVADO : CARLOS UBALDINO BUENO ABREU FILHO

ADVOGADO : SILVANA GONÇALVES MÖLLER e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2003.61.00.020731-9 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 13, proferida em execução de sentença de ação que visa à recomposição do saldo das contas vinculadas ao FGTS do agravado, que determinou a intimação da CEF para que proceda ao depósito da diferença apontada pela Contadoria Judicial no prazo de 10 (dez) dias.

A agravante alega, em síntese, o seguinte:

- a) a sentença transitada em julgado determinou que a correção monetária se desse nos termos do Provimento n. 26/01 da Corregedoria Geral do Tribunal Regional Federal da 3ª Região;
- b) a Contadoria Judicial, porém, incluiu nos cálculos a aplicação dos índices determinados pela legislação do FGTS, afastando o Provimento n. 26/01;
- c) sem que fosse dada oportunidade de manifestação, foi determinado à agravante o depósito da diferença apurada;
- d) referida determinação viola a coisa julgada, devendo ser afastados os índices do FGTS em detrimento daqueles constantes no Provimento n. 26/01 (fls. 2/11).

Decido.

Agravo de instrumento. Peça necessária à compreensão da controvérsia. Seguimento negado. O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Dentre as últimas incluem-se as peças necessárias para a compreensão da controvérsia: é ônus do recorrente demonstrar a procedência de suas razões e, portanto, de instruir o agravo de instrumento com as peças imprescindíveis para a boa compreensão de sua irrisignação.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria)."

(NEGRÃO, Theotonio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. *A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.*

2. *Embargos conhecidos e rejeitados.*

(STJ, REsp n. 449.486, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 02.06.04)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - *As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.*

2 - *Recurso conhecido, mas improvido.*

(STJ, REsp n. 444.050, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 04.02.03)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- *O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.*

- *Precedentes.*

(STJ, REsp n. 447.631, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26.08.03)

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - *As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.*

2 - *Recurso conhecido, mas improvido.*

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007030000403720, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - *O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.*

II - *Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.*

III - *A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.*

IV - *Agravo a que se nega provimento.*

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000205921, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 02.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. *A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.*

2. *O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irrisignação.*

3. Agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.12.07)

Do caso dos autos. Trata-se de execução de sentença de ação em que o agravado obteve provimento jurisdicional para a recomposição do saldo de sua conta vinculada ao FGTS.

A agravante insurge-se contra decisão que determinou o pagamento da diferença apurada, nos termos dos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial a fls. 40/44.

Conforme se verifica na manifestação elaborada pela Contadoria Judicial a fl. 40, os cálculos elaborados de acordo com os critérios do FGTS foram feitos "em conformidade com o r. despacho de fls. 164". Este recurso, no entanto, não foi instruído com referido documento, não permitindo aferir a determinação judicial anteriormente prolatada, bem como eventual ocorrência de preclusão.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043563-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO

ADVOGADO : OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO

CODINOME : OLIVIER MAURO VITELI DE CARVALHO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RE' : PRODUTOS QUIMICOS OMAVICA LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP

No. ORIG. : 96.00.00007-7 2 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Olivier Mauro Viteli Carvalho contra a decisão de fls. 20/21, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo agravante.

Decido.

Custas e porte de remessa e retorno. Juntada com razões. Recolhimento CEF. O art. 511 do Código de Processo Civil institui o ônus de comprovação do recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno, quando da interposição do recurso, sob pena de deserção:

Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente provará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

No caso do agravo de instrumento, o recorrente deve comprovar o recolhimento das custas e do porte de remessa e do retorno, anexando a respectiva guia com a petição de interposição e respectivas razões (CPC, art. 525, II, § 1º).

Na hipótese de não realizar a juntada das guias, fica caracterizada a preclusão. Isso porque a regularidade procedimental é um dos pressupostos objetivos da admissibilidade do recurso. Não é admissível que a parte interponha o recurso e regularize o recolhimento, ainda que no prazo recursal, como também não é possível o pagamento no dia subsequente ao término desse prazo, sob o fundamento de que a parte poderia protocolar o recurso depois do encerramento do expediente bancário: dado ser circunstância objetiva, o expediente bancário não constitui justo impedimento para a prorrogação do prazo recursal.

Essa hipótese é diversa do recolhimento insuficiente. O § 2º do art. 511 do Código de Processo Civil permite a regularização do preparo insuficiente:

(...)

§ 2º. A insuficiência do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco (5) dias.

Ao permitir a regularização, a norma não mitiga a exigibilidade do preparo enquanto pressuposto objetivo da admissibilidade do recurso. O recorrente tem o ônus de comprovar a regularidade procedimental sob pena de preclusão. O que sucede é que o valor pode ser complementado no prazo de 5 (cinco) dias. Escusado dizer que, não tendo o agravante complementado o recolhimento, incidirá a regra geral e a conseqüente inadmissibilidade do agravamento de instrumento.

No que se refere ao próprio recolhimento, deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça Federal):

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber custas e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira:

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RECOLHIMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. RESOLUÇÃO 278 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3.ª REGIÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO NA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA OFICIAL. CEF. DESERÇÃO.

I - A Resolução n.º 278 do Conselho de Administração deste Tribunal estabelece que as custas e o porte de remessa e retorno devem ser pagos na CEF, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, sob os códigos 5775 e 8021, nos valores de R\$ 64,26 e R\$ 8,00, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos.

II - A ausência de recolhimento na instituição bancária oficial, a Caixa Econômica Federal, não comprova a realização do pagamento, o que leva ao reconhecimento da deserção do recurso.

III - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000922370-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 15.04.08)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS NA FORMA DO ART. 2º DA LEI 9289/96 - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O agravante não recolheu as custas devidas, com observância da norma prevista na Lei 9289/96, art. 2º, segundo a qual o recolhimento deverá ser efetuado na agência da Caixa Econômica Federal.

2. Esta Egrégia Corte Regional deverá verificar, para conhecimento do recurso, se foram cumpridas as normas que regulamentam o recolhimento de custas no âmbito da Justiça Federal (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso. No caso concreto, o agravante não cumpriu o disposto no art. 2º da Lei 9289/96, vez que o pagamento do preparo foi efetuado em instituição bancária diversa da CEF, mesmo havendo agência desta no local, o que implica em deserção e preclusão consumativa.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando, como no caso, bem fundamentada e sem qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. Recurso improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000747729-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO DESERTO. RECOLHIMENTO DO PREPARO EFETUADO EM AGÊNCIA BANCÁRIA DIVERSA DA CEF. ARTIGO 2º DA LEI 9.289/96 C.C. ARTIGO 3º DA RESOLUÇÃO N.º 169/00, ALTERADA PELA RESOLUÇÃO N.º 255, AMBAS DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO.

- O artigo 5º, incisos II, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal consagra, respectivamente, os princípios da legalidade, da inafastabilidade do controle jurisdicional, do devido processo legal e do contraditório e ampla defesa. Não os infringe, antes os instrumentaliza, a disciplina, em sede de legislação ordinária, dos meios e formas de exercitá-los. Assim, de um lado, não implica subtrair da apreciação do Poder Judiciário exigir das partes, para a correta aplicação do direito no caso concreto, o atendimento às formalidades, como suporte da principiologia supramencionada. De outra parte, o devido processo legal e seus corolários do contraditório e ampla defesa não são desrespeitados, se se impõe a satisfação de determinados requisitos à utilização dos recursos a eles inerentes.

- O recolhimento de custas devidas à União, no âmbito da Justiça Federal, é regido pela Lei n.º 9289/96 c/c o artigo 3º, da Resolução n.º 169, de 04-05-2000, alterada pela Resolução n.º 255, de 16-06-2004, ambas do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região, ou seja, o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF), na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, em outro banco oficial. - Cabe considerar três situações distintas relacionadas ao preparo. A inexistência deste, no ato de interposição recursal, implica deserção e preclusão consumativa. Não se confunde com a insuficiência, prevista no § 2.º acrescido ao artigo 511 do C.P.C. pela Lei n.º 9756/98, que permite o complemento das custas no prazo de 5 dias, antes de apenar o recorrente. Por fim, a terceira situação, que é a do pagamento do preparo efetuado em instituição bancária diversa da

CEF, mesmo havendo agência desta no local, que implica, também, deserção e preclusão consumativa. Ressalte-se que é indiferente para a Justiça Federal o modo de recolhimento do preparo, ou seja, se feito pessoalmente pelo recorrente, por meio de terceiros ou de forma virtual, pela internet. O que importa é a observância das normas que regulamentam seu procedimento, ou seja, o correto recolhimento das custas (valor, guia e estabelecimento bancário) e sua comprovação no momento da interposição do recurso.

- In casu, o preparo, apresentado tempestivamente, foi recolhido em guia apropriada (DARF), todavia em estabelecimento bancário diverso da CEF - Caixa Econômica Federal (Banco Nossa Caixa - fls. 67). Sob tal aspecto, ante à não observância das normas que regem a matéria, o recurso é deserto.

- Recurso não provido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200203000185390-SP, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 23.04.07)

Do caso dos autos. Tendo em vista a remessa dos autos deste recurso do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o recorrente foi intimado para promover o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno nos termos da Tabela IV, Anexo I, da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fl. 84). O agravante, porém, recolheu as custas e o porte de remessa e retorno no Banco do Brasil S/A (fls. 88 e 90), em desconformidade com expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 e da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração deste Tribunal.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 527, I, c. c. o art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.021628-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : IRINEU DE OLIVEIRA SANTOS e outro

: MARIA HELENA DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIA APARECIDA ESPESANI

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES

AGRAVADO : R A F COM/ E CONSTRUCOES LTDA

: MARCIA BRUNELLO CURVELLO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2001.61.00.016671-0 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu antecipação de tutela em ação de rito ordinário ajuizada em face da Caixa Econômica Federal.

Em 19.01.09, o MM. Juiz *a quo* extinguiu o feito sem resolução do mérito em relação à agravada (CPC, art. 267, VI) e, em decorrência, declinou da competência, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual (fls. 294/297).

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que os agravantes apelaram da decisão que excluiu a Caixa Econômica Federal do feito. No entanto, em 17.12.09, foi negado seguimento ao recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, esclareçam os agravantes sobre o interesse no prosseguimento do feito.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.098635-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : MARIA DA ASCENCAO AGRELA

ADVOGADO : PLINIO AUGUSTO LEMOS JORGE

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.10936-4 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria da Ascensão Agrela contra a decisão de fl. 55, proferida em ação de rito ordinário em fase de execução, que indeferiu pedido de expedição de ofícios aos bancos depositários. Em suas razões, aduz que o deferimento do seu pedido é necessário para dar efetividade à prestação jurisdicional (fls. 2/9)

O MM. Juízo *a quo* prestou informações (fls. 63/65).

A parte agravada apresentou resposta (67/71).

Intimada a se manifestar sobre seu interesse no prosseguimento do feito sob pena de extinção, tendo em vista a possibilidade noticiada pelo juízo de origem da requisição dos extratos junto aos bancos originalmente depositários (fl. 76), a agravante permaneceu inerte (cf. fl. 78).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.018665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA e outros

: RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVANTE : RACA TRANSPORTES LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.006873-5 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Raça Transportes Ltda. contra a decisão de fls. 56/67, proferida em mandado de segurança, que indeferiu liminar na parte em que a agravante pleiteia a suspensão da exigibilidade de créditos tributários incidentes sobre os valores pagos a título de adicional de horas extraordinárias, adicional noturno, adicional de férias, prêmio-gratificação e seus reflexos nos descansos semanais remunerados.

Alega-se, em síntese, que referidas verbas possuem natureza indenizatória, não integrando o salário para fins de incidência de contribuições previdenciárias (fls. 2/31).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 78/79).

A parte agravada apresentou resposta (fls. 84/97).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo não provimento do agravo de instrumento (fls. 99/111).

Intimado a se manifestar sobre seu interesse no prosseguimento do feito sob pena de extinção, tendo em vista a prolação de sentença nos autos originários (fls. 121/122), a agravante permaneceu inerte (cf. fl. 124).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.063633-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SAO PEDRO DO TURVO SP

ADVOGADO : AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2004.61.25.002958-9 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Município de São Pedro do Turvo (SP) contra a decisão de fls. 79/81, que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela deduzido para que a agravada se abstenha de exigir contribuição social incidente sobre os subsídios dos agentes políticos, prevista no art. 12, I, h, da Lei 8.212/91, bem como a prevista em seu art. 22, I.

Alega-se, em síntese, que, tanto a Lei n. 10.887/04 quanto a Lei n. 9.506/97, que acrescentaram, respectivamente, as alíneas h e j ao inciso I do art. 12 da Lei n. 8.212/91, são inconstitucionais. Sustenta, ainda, que o município não pode ser equiparado à empresa (fls. 2/42).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 111/112). Contra esta, a agravante opôs embargos de declaração (fls. 118/121), os quais foram rejeitados (fls. 130/131).

Intimado a se manifestar sobre seu interesse no prosseguimento do feito sob pena de extinção, tendo em vista a prolação de sentença nos autos originários (fl. 143), a agravante permaneceu inerte (cf. fl. 145).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.035919-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : RECUPMAT IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : CELSO RICARDO MARCONDES ANDRADE

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2002.61.00.016609-0 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Recupmat Indústria e Comércio Ltda. contra a decisão de fls. 140/143, que indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzido em ação declaratória. Em suas razões, requer a suspensão do crédito tributário, nos termos do art. 151, V, do Código Tributário Nacional, bem como seu parcelamento, com fundamento na Medida Provisória n. 38/02 (fls. 2/51).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 149/150). Contra esta, a agravante interpôs agravo regimental (fls. 155/158).

Intimado a se manifestar sobre seu interesse no prosseguimento do feito sob pena de extinção, tendo em vista a prolação de sentença nos autos originários (fl. 171), a agravante permaneceu inerte (cf. fl. 173).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADOS** os agravos de instrumento e regimental, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.051050-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI

AGRAVADO : JOSE MARCOS FREIRIA NEVES e outro

: MARIA REGINA GONCALVES NEVES

ADVOGADO : NILSON ROBERTO LUCILIO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

No. ORIG. : 2003.61.05.006117-5 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fl. 25, que recebeu o recurso de apelação da agravante apenas no efeito devolutivo, com fundamento no art. 520, VII do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, a aplicação do parágrafo único do art. 558 do Código de Processo Civil.

O pedido de efeito ativo foi deferido (fls. 32/33).

O MM. Juízo *a quo* prestou informações (fl. 40).

A parte agravada não apresentou resposta (cf. fl. 41).

Intimado a se manifestar sobre seu interesse no prosseguimento do feito sob pena de extinção, tendo em vista o julgamento da apelação interposta nos autos originários (fl. 42), a agravante permaneceu inerte (cf. fl. 50).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002823-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : FRANCISCO LEAL DE QUEIROZ JUNIOR

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS Sec Jud MS
No. ORIG. : 2009.60.03.000771-0 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisco Leal de Queiroz Junior contra a decisão de fls. 70/71, proferida em ação ordinária, que indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzido para o depósito judicial dos valores retidos a título de Funnrural.

O agravante alega, em síntese, a inconstitucionalidade da exigência do Funnrural de pessoas físicas (Lei n. 8.212/91, art. 25), bem como a possibilidade depósito judicial do montante integral da exação, nos termos do art. 151 do Código Tributário Nacional. O recorrente sustenta, ainda, que o depósito do montante integral evitará futura lesão, ante a dificuldade da repetição de indébito, bem como não trará prejuízo à União, que poderá converter os valores respectivos em renda no caso da demanda ser julgada improcedente (fls. 2/12).

Decido.

Suspensão de exigibilidade do crédito tributário. Caução. Exigibilidade do depósito integral e em dinheiro. As causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário são aquelas previstas no art. 151 do Código Tributário Nacional:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Como se percebe, não há previsão legal para que a caução enseje a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. E isso tem explicação. A doutrina esclarece que as cauções "podem ser *negociais, legais e judiciais*, conforme estejam elas estabelecidas em algum ato ou negócio jurídico, ou sejam impostas por lei ou, finalmente, tenham origem numa provisão do juiz" (BAPTISTA, Ovídio A. Baptista da, *Do processo cautelar*, 2ª ed., Rio de Janeiro, 1999, p. 300). Não tem sentido falar em caução "negocial" quanto ao crédito tributário, cujo nascimento decorre *ex vi legis* do respectivo fato gerador. Resta, por exclusão, cuidar da caução judicial, a propósito da qual cumpre ter presentes as seguintes considerações de Galeno Lacerda:

(...) CAUÇÃO E TUTELA CAUTELAR - O estudo da caução, em sede cautelar, oferece inúmeras dificuldades. Para isso grandemente contribui o elemento comum de garantia e de certa preventividade, um e outro inelimináveis, encontrado tanto nas cauções cautelares quanto naquelas não-cautelares. Tal semelhança finalística, indiscutivelmente, obscurece visão nítida a respeito do assunto. Por isso, impõe-se examinar duas características marcantes à garantia ora tratada: o dano que visa prevenir e a natureza da atividade jurisdicional desenvolvida em relação a ela.

Ao se traçar paralelo entre as duas espécies, exame mais atento evidencia que o risco de dano varia em intensidade. Na tutela cautelar, a situação perigosa não é eventual ou remota, mas atual ou virtual, a exigir pronto reparo com vistas à segurança do direito afirmado ou em vias de ser afirmado na ação principal. Além disso, enquanto na caução cautelar o risco de dano deve ser apreciado pelo juiz, na caução não-cautelar não se passa o mesmo.

A nota mais sensível para a distinção decorre, contudo, da análise da atividade jurisdicional desenvolvida em relação à concessão, prestação ou satisfação da garantia, conforme o caso.

Em qualquer espécie de caução não-cautelar, o juiz, chamado a sobre ela se pronunciar, encontra-se, necessariamente, vinculado, seja a negócio jurídico anterior, eficácia de alguma sentença, ou norma de direito material ou processual (...). Em relação a esta categoria, cumprindo-lhe, respectivamente: a) verificar a existência, validade e eficácia do negócio jurídico; b) dar exato cumprimento ao julgado; e c) examinar, ao aplicar a regra jurídica, se houve incidência de acordo com o suporte fático nela contido.

Já a caução cautelar deriva do poder discricional presente nesse tipo de tutela jurídica e sua imposição dependerá dos pressupostos normais de qualquer ação ou medida de segurança.

*Na realidade, não se tem percebido, com suficiente clareza, que a caução, em todos os tipos de tutela cautelar, não passa de ato de procedimento, necessariamente posterior à apreciação pelo juiz dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*.*

*A constatação é relevante, na medida em que evidencia não haver ação cautelar de caução, mas apenas, ação cautelar inominada, em que o juiz, segundo sua prudente discricção, considerando presentes os dois requisitos acima aludidos e a adequação do remédio jurídico ao caso concreto, impõe caução, denominada cautelar *brevitatis causa* e em virtude de sua finalidade assecurativa.*

(LACERDA, Galeno e OLIVEIRA, Carlos Alberto Alvaro de, Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, 1988, v. VIII, t. II, grifei)

Não há como se admitir como satisfeitos os requisitos da tutela cautelar para deferir a caução, se dessa tutela resulta a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e o conseqüente impedimento à Fazenda Pública de intentar a respectiva execução, à míngua da própria exigibilidade do título executivo de que seja portadora (cfr. CPC, art. 580).

Somente o depósito integral e em dinheiro é que tem a propriedade de suspender a exigibilidade do crédito tributário, visto que o numerário respectivo haverá de ser convertido em renda, conforme o caso, após a discussão judicial da dívida, consoante o enunciado da Súmula n. 112 do Superior Tribunal de Justiça:

O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro.

A suspensão da exigibilidade do crédito é um efeito jurídico quando se verificam os fatos discriminados no art. 151 do Código Tributário Nacional, que acertadamente não inclui dentre eles a caução. Não havendo que se falar em caução convencional ou legal, resta somente a hipótese da caução judicial, que por sua vez tem natureza cautelar e exige a presença de *fumus boni iuris* e *periculum in mora* para sua concessão. Em princípio, porém, não há direito subjetivo do contribuinte à prestá-la com o efeito transversal de impedir que a Fazenda Pública faça valer seu crédito pela via executiva, à míngua da exigibilidade do título executivo (CPC, art. 580), em ofensa inclusive à garantia constitucional de acesso ao Poder Judiciário (CR, art. 5º, XXXV). Somente o depósito integral e em dinheiro é que suspende o crédito tributário (STJ, Súmula n. 112).

Do caso dos autos. O agravante insurge-se contra decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada deduzido para autorizar o depósito judicial do montante integral dos valores retidos a título de Funrural.

Nos termos da fundamentação supramencionada, a parte que pretende a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pode proceder ao depósito dos valores respectivos, desde que corresponda ao montante integral da exação e seja feito em dinheiro.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para autorizar o agravante a proceder ao depósito em dinheiro do montante integral dos valores retidos a título de Funrural nos autos da Ação Ordinária n. 2009.60.03.000771-0.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001836-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES

AGRAVADO : MARIA RITA NEIVA DA SILVA MANCHINI e outro

: CLEMENTE LUCIO DOS SANTOS

ADVOGADO : HAROLDO WILSON BERTRAND

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

No. ORIG. : 98.10.00662-4 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 8, proferida em execução de sentença de ação que visa à recomposição do saldo das contas vinculadas ao FGTS dos agravados, que determinou o depósito dos honorários advocatícios devidos nos autos no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

A agravante alega, em síntese, o descabimento dos honorários advocatícios, uma vez que nos Embargos à Execução n. 2002.61.11.002701-0 ficou decidido que cada parte arcaria com os honorários de seus patronos, de modo que referida sentença foi mantida pela decisão proferida em sede de apelação (fls. 2/6).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado:

PROCESSUAL CIVIL - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC (...)

1. A inovação trazida ao artigo 557 do Código de Processo Civil instituiu a possibilidade de, por decisão monocrática, o relator deixar de admitir recurso, dentre outras hipóteses quando manifestamente improcedente ou contrário à Súmula ou entendimento já pacificados pela jurisprudência daquele Tribunal, ou de Cortes Superiores, rendendo homenagem à economia e celeridade processuais. Questão decidida monocraticamente pelo relator do processo, se reapreciada em sede de agravo regimental pelo órgão colegiado do Tribunal de origem, afasta suposta ofensa à regra do artigo 557 do CPC. 2. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

(...). Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 953.864, Rel. Min. Humberto Martins, j. 18.09.07)

Do caso dos autos. Conforme se verifica nos autos, a sentença proferida na ação ordinária condenou a CEF a recompor os saldos das contas vinculadas ao FGTS dos agravados, estabelecendo que os honorários advocatícios não seriam devidos em razão da sucumbência recíproca (fl. 31). No julgamento da apelação interposta pelas partes, no entanto, foi proferido acórdão que reformou parte da sentença, para fixar em 10% (dez por cento) os honorários advocatícios devidos pela CEF em favor dos autores (fl. 50).

Após o trânsito em julgado de referido acórdão e já em fase de execução de sentença, a CEF opôs os Embargos à Execução n. 2002.61.11.002701-0, os quais foram acolhidos, ficando consignado que "em face do acordo realizado, cada parte arcará com os honorários de seu patrono" (fl. 62). Irresignadas, as partes interpuseram recursos de apelação, os quais tiveram seu seguimento negado pela decisão de fls. 64/66, cujo trânsito em julgado se deu em 18.08.09 (fl. 67). A agravante insurge-se contra decisão que determinou o depósito dos honorários advocatícios, alegando que eles foram afastados pela sentença proferida em sede de embargos à execução.

Não merece reparo a decisão agravada. Os honorários advocatícios cujo depósito foi determinado referem-se à condenação constante do acórdão de fls. 52/53, que constitui o título judicial a ser executado. A determinação de sucumbência recíproca constante na sentença proferida nos embargos à execução refere-se somente àqueles autos, que são autônomos em relação à ação ordinária.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001510-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JECEL INSTALACOES INDUSTRIAIS LTDA e outros
: JECEL ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
: PERFECT SERVICOS GERAIS E TEMPORARIOS LTDA
ADVOGADO : DINORAH MOLON WENCESLAU BATISTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.00.025026-1 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, contra a decisão de fl. 179, proferida em execução de sentença, que indeferiu a penhora de ativos financeiros dos executados pelo sistema Bacen-Jud, sob o fundamento de não terem sido esgotadas as diligências para a localização de bens penhoráveis.

Alega-se, em síntese, que, ao contrário do entendimento do Juízo *a quo*, a penhora de ativos financeiros não é medida excepcional, mas a primeira medida constitutiva a ser adotada, uma vez que atende ao disposto nos arts. 655, I, e 655-A, ambos do Código de Processo Civil, entendimento corroborado pelas constantes decisões dos Tribunais Superiores sobre o tema (fls. 2/12).

Decido.

Penhora. Bacen-Jud. Requisitos. Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em atenção à jurisprudência do Superior Tribunal de

Justiça, revejo meu entendimento, para admitir a penhora de ativos financeiros desde que observados os seguintes requisitos: a) citação do devedor, b) omissão de pagamento ou nomeação de bens à penhora pelo devedor:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 600, 620 E 655 DO CPC. ART. 9º DA LEI 6.830/1980. PENHORA DE DEPÓSITO OU APLICAÇÃO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE.

1. O devedor tem a obrigação de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80. É direito do credor recusar os bens indicados e requerer que outros sejam penhorados, se verificar que são de difícil alienação. Isso porque a execução é feita no interesse do exequente, e não do executado. Precedentes do STJ.

2. A penhora sobre depósitos bancários dos devedores está em harmonia com os artigos 620 e 655 do Código de Processo Civil, pois o princípio da menor onerosidade não pode ser entendido como óbice à efetividade do processo de execução. Precedentes do STJ.

3. Com o advento da Lei 11.382/2006, o dinheiro, em espécie ou 'em depósito ou aplicação em instituição financeira', foi elencado em primeiro lugar na ordem de bens penhoráveis.

4. A alteração promovida no art. 655 do CPC evidencia, no âmbito da execução civil por título extrajudicial, que a adoção da penhora de numerário em conta-corrente deixou de ser medida excepcional. Assim, seu afastamento só se justifica se o devedor, no momento oportuno, indicar outro bem igualmente eficaz para a satisfação do crédito (art. 620 do CPC), não podendo a penhora recair sobre bem de difícil alienação.

5. A mudança de paradigma na execução civil impõe ao aplicador do Direito a análise do executivo fiscal com novo enfoque, sob pena de viabilizar ao particular instrumento de cobrança mais poderoso que aquele conferido à Fazenda, subvertendo a lógica e a ratio da promulgação de uma lei específica para o credor público.

6. No caso em tela, o executado indicou bens já penhorados em outras execuções, pelo que deve ser deferida a penhora sobre seus ativos financeiros.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp n. 783160-SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 10.04.07)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI Nº 11.382/06.

1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.

2. No caso concreto, a decisão indeferitória da medida executiva ocorreu depois do advento da Lei 11.382/06, a qual alterou o Código de Processo Civil para: a) incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e; b) permitir a realização da contração por meio eletrônico (art. 655-A). Desse modo, o recurso especial deve ser analisado à luz do novel regime normativo. Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção.

(...).

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.070.308- RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.09.08)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE.

1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a contração se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).

2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais.

Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1.056.246-RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 10.06.08)

Deve ser lembrado que, em se tratando de matéria tributária, a questão ainda rege-se pelo disposto no 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar n. 118, de 09.02.05:

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

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

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

Cumpra fazer referência ao art. 5º, LXXIII, da Constituição da República, que assegura o direito à tutela jurisdicional em tempo razoável. Sob o influxo desse dispositivo, devem ser compreendidas as garantias constitucionais concernentes à propriedade privada (CR, art. 5º, *caput*, XXII), inviolabilidade da vida privada (CR, art. 5º, X) e do sigilo de dados (CR, art. 5º, XX; LC n. 105, arts. 1º e 3º), aos direitos adquiridos e atos jurídicos perfeitos pelos quais se forma o patrimônio do devedor (CR, art. 5º, XXXVI): nenhuma dessas garantias impede o juiz de promover a constrição de bens que mais prontamente ultimem a prestação jurisdicional. Nesse sentido, as garantias constitucionais respeitantes ao contraditório e à ampla defesa (CR, art. 5º, L) e ao devido processo legal (CR, art. 5º, LIV) reputam-se satisfeitas na medida em que se encontrem preenchidos os requisitos supramencionados para o bloqueio de ativos, o que basta como fundamento para a decisão judicial (CR, art. 93, IX).

Embora o ordenamento processual consagre a regra da menor onerosidade da execução (CPC, art. 620), esta se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612). Portanto, a circunstância de o devedor não indicar bens idoneamente penhoráveis - o que configura atentado à dignidade da Justiça sujeito à repressão judicial (CPC, art. 600, IV, c. c. o art. 125, III) - indica a conveniência da constrição judicial de ativos financeiros. Em última análise, a regra da menor onerosidade dos meios executivos depende de o devedor oferecer em substituição outro bem "desde que comprove cabalmente que a substituição não trará prejuízo algum ao exequente e será menos onerosa para ele devedor (art. 17, incisos IV e VI, e art. 620)" (CPC, art. 668).

Dado que o bloqueio incide sobre ativos existentes sob os cuidados de instituição financeira, é evidente ser desnecessária a nomeação de administrador e elaboração de esquema de pagamentos (CPC, art. 768), malgrado não se justifique que o bloqueio exceda o valor indicado na execução (CPC, art. 655-A, § 1º).

Não se ignora que a lei limita o âmbito da responsabilidade patrimonial, excluindo os bens tidos como impenhoráveis, notadamente os vencimentos, salários, vencimentos, proventos de aposentadorias e pensões (CPC, art. 649, IV).

Contudo, nessa hipótese, é ônus processual do devedor provar que os ativos financeiros tornados indisponíveis consistem, com efeito, em bem impenhorável (CPC, art. 655-A, § 2º). Neste tópico, não é aplicável à execução fiscal o art. 114 da Lei n. 8.213/91, que ressalva os valores devidos à Previdência Social da impenhorabilidade: essa ressalva somente faz sentido na hipótese de o débito ser relativo ao próprio benefício previdenciário, pois referida lei disciplina essa matéria. Em outras palavras, na execução fiscal, os benefícios previdenciários são impenhoráveis (inaplicabilidade do art. 114 da Lei n. 8.213/91), mas o devedor tem o ônus de provar cabalmente que o bloqueio sobre eles incidiu.

A questão referente à admissibilidade do bloqueio de ativos de que tratam o art. 185-A do Código Tributário Nacional e o art. 655-A do Código de Processo Civil é apreciada à luz desses regramentos. Por vezes, invoca-se outros dispositivos legais relativos à responsabilidade tributária (CTN, arts. 134, VII, 135, III; Lei n. 8.620/93, art. 13) ou patrimonial (CPC, art. 596; NCC, art. 1.016 c. c. o art. 1.053; NCC, art. 1.003, parágrafo único) do devedor. No entanto, a questão da responsabilidade concerne à legitimidade passiva para a execução, que decorre da circunstância de o devedor ter seu nome constante no título executivo (CPC, art. 568, I). Sendo assim, é ônus do devedor defender-se por meio de embargos, nos quais discutirá os fatos subjacentes à caracterização ou não da responsabilidade (tributária, patrimonial) sem que só por isso haja qualquer impedimento à realização de penhora de bens que integrem seu patrimônio, inclusive nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil.

Surgem por vezes dúvidas acerca penhora de ativos financeiros (CPC, art. 655-A) quando o devedor oferecer bens sem observar a ordem legal (CPC, art. 655; Lei n. 6.830/80, art. 11) ou indicar bens reputados inidôneos para a satisfação do crédito. Deve ser dito, desde logo, que a Fazenda Pública não se subordina aos interesses do devedor, de modo que não pode ser de nenhum modo compelida a aceitar os bens por ele nomeados. Assim, a simples nomeação não livra o devedor do risco de penhora de ativos financeiros.

Do caso dos autos. Trata-se de execução de sentença de ação ordinária ajuizada Jecel Instalações Industriais Ltda., Jecel Engenharia e Construções Ltda. e Perfect Serviços Gerais e Temporários Ltda., na qual a União pleiteia o recebimento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.855,97 (um mil oitocentos e cinquenta e cinco reais e noventa e sete centavos) (fls. 176/178).

Considerando que as empresas executadas foram intimadas (fl. 175), bem como o transcurso do prazo para pagamento da dívida ou oferecimento de bens à penhora, deve ser deferido o bloqueio de ativos financeiros nos termos do requerido pela agravante.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o bloqueio de ativos financeiros das executadas Jecel Instalações Industriais Ltda., Jecel Engenharia e Construções Ltda. e Perfect Serviços Gerais e Temporários Ltda.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002372-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : MARILENA FOLGOSI
ADVOGADO : ANA MARIA MONTEFERRARIO LEITE e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.025215-7 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marilena Folgosi contra a decisão de fl. 94, proferida em ação que visa ao pagamento de diferenças relativas à aplicação de juros progressivos nas contas vinculadas ao FGTS da autora, que, sob o fundamento de que o ônus da prova incumbe à parte autora (CP, art. 333, I), determinou à agravante a juntada dos extratos de suas contas fundiárias, no prazo de 30 (trinta) dias.

O agravante alega, em síntese, que comprovou a sua opção ao regime do FGTS, deixando de juntar aos autos os extratos de suas contas vinculadas em virtude da resistência da CEF em fornecê-los. Sustenta que a instituição bancária, como gestora do FGTS, possui o dever de fornecer as informações relativas às contas vinculadas ao fundo, inclusive aquelas que estão em poder das antigas instituições detentoras de referidas contas (fls. 2/17).

Decido.

Ausência de documento indispensável à propositura da ação. A exigência do art. 283 do Código de Processo Civil deve ser compreendida no seu sentido próprio: é indispensável à propositura da ação o documento para o respectivo exercício (adequado) do direito de agir (v.g., título executivo para a ação de execução etc.). Sendo viável a prova do fato constitutivo por qualquer modo, descabe falar na exigência contida nesse dispositivo processual. Os documentos acostados à inicial comprovam que os autores são titulares de contas vinculadas ao FGTS, condição adquirida antes mesmo dos períodos cuja correção monetária se pleiteia nesta ação.

A par dos documentos tidos como essenciais, os extratos não possuem essa natureza, muito embora sejam importantes para o fim de reforçar e provar os fatos alegados na inicial, sendo que em relação a estes não há a obrigatoriedade de sua juntada, representando um ônus para a parte, que não sendo atendido pode levar a um julgamento desfavorável, mas não ao indeferimento da inicial. Os extratos bancários terão utilidade apenas no momento de liquidação da sentença, no caso de procedência.

Do caso dos autos. A agravante ajuizou ação de rito ordinário em face da Caixa Econômica Federal alegando, em síntese, que não houve a aplicação, em sua conta vinculada do FGTS, da taxa de juros progressivos a que faria jus pela incidência das Leis ns. 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73 (fls. 29/34).

Conforme se verifica nos autos, a agravante comprova a sua opção pelo regime do FGTS em 12.07.67 (cf. anotação em sua CTPS de fl. 68).

Não se tratando de documentos indispensáveis à propositura da ação, a ausência dos extratos das contas vinculadas ao FGTS não deve constituir óbice ao regular seguimento de ação judicial em que se pretende a aplicação de juros progressivos. Eventual necessidade de juntada de extratos deve ser analisada pelo MM. Juiz *a quo* em momento oportuno, no caso de ser julgado procedente o pedido inicial deduzido pelo agravante.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento dos Autos n. 2009.61.00.025215-7 independentemente de apresentação de extratos das contas vinculadas ao FGTS da agravante.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002142-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FABRICA DE TINTAS AMY LTDA e outros
: JOAO GONCALVES PEREIRA FILHO
: MARCELLO PANZOLDO
: MARCO ANTONIO GONCALVES PEREIRA
: ANTONIO GONCALVES PEREIRA

: SUELI APARECIDA PEREIRA DA MOTTA
: SABINA FRANCISCA PEREIRA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.054244-0 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 156, que indeferiu o pedido de citação de Sueli Pereira Silveira da Mota, Sabina Francisca Pereira e Antonio Gonçalves Pereira na Execução Fiscal n. 2005.61.82.054244-0.

Alega-se, em síntese, que:

- a) os nomes dos sócios constam das CDAs, razão pela qual não se trata de redirecionamento;
- b) é ônus dos sócios impugnar a certeza, veracidade e liquidez das CDAs;
- c) o art. 13 da Lei n. 8.620/93 estava em vigor à época dos fatos;
- d) aplicação dos arts. 128 e 135, III, do Código Tributário Nacional, bem como do art. 4º, V, da Lei n. 6.830/80 (fls. 2/7).

Decido.

Legitimidade passiva. Nome constante da CDA. Caracterização. O devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80). Portanto, não há nenhuma dúvida de que o sócio ou diretor ou aquele que, de qualquer modo, figure na certidão da dívida ativa é parte legítima para o pólo passivo da execução fiscal. É certo que a presunção de que desfruta o título executivo pode ser ilidida ou contestada, como ressalva o parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional, que no entanto atribui o ônus de fazer prova inequívoca a respeito dos fatos subjacentes ao sujeito passivo. Sendo assim, uma vez que o nome do devedor conste na certidão da dívida ativa, sua inclusão no pólo passivo não caracteriza "redirecionamento" (STJ, 1ª Seção, ERESp n. 702.232-RS, Rel. Des. Fed. Castro Meira, j. 14.09.05, DJ 26.09.05, p. 169), sendo defeso ao Poder Judiciário *ex officio* afastar a presunção de certeza e liquidez, que "deve prevalecer até a impugnação do sócio, a quem é facultado o ajuizamento de embargos à execução" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 788.339-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 18.10.07, DJ 12.11.07, p. 203). Por identidade de razões, conclui-se: "A questão em torno da ilegitimidade passiva dos sócios, cujos nomes constam na CDA, demanda dilação probatória acerca da responsabilidade decorrente do artigo 135 do Código Tributário Nacional, em razão da presunção de liquidez e certeza da referida certidão (art. 204 do CTN)" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 336.468-DF, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 03.06.03, DJ 30.06.03, p. 180). Aliás, a propósito desse julgado, ficou assentada a "impossibilidade de utilização da exceção de pré-executividade para discussão da ilegitimidade passiva do executado, quando houver necessidade de dilação probatória" (EDcl no REsp n. 336.468-DF, Re. Min. Franciulli Netto, unânime, j. 18.03.04, DJ 14.06.04, p. 189).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra Fábrica de Tintas Amy Ltda., João Gonçalves Pereira Filho, Marcello Panzoldo, Marco Antonio Gonçalves Pereira, Antonio Gonçalves Pereira, Sueli Aparecida Pereira da Motta e Sabina Francisca Pereira, para cobrança de dívida no valor de R\$ 837.827,07 (oitocentos e trinta e sete mil oitocentos e vinte e sete reais e sete centavos), representada pelas CDAs ns. 35.039.971-9, 35.039.972-7 e 35.039.975-1 (fls. 14/50).

Os nomes de Sueli Pereira Silveira da Mota, Sabina Francisca Pereira e Antonio Gonçalves Pereira constam das CDAs (fls. 18, 32 e 43), razão pela qual são legitimados para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.003042-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : MAGNETI MARELLI COFAP AUTOPECAS LTDA
ADVOGADO : OTTO CARVALHO PESSOA DE MENDONÇA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2010.61.26.000175-8 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por Magneti Marelli Cofap Autopeças Ltda contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Santo André/SP pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de medida liminar objetivando a desoneração da impetrante ao recolhimento da contribuição ao SAT/RAT majorada pelo FAP - Fator Acidentário de Prevenção- nos termos da Lei nº 10.666/2003 e Decreto nº 6957/2009.

Sustenta a recorrente, em síntese, a ilegitimidade da majoração da alíquota da contribuição por ofensa aos princípios da legalidade, da razoabilidade/proporcionalidade, da segurança jurídica e da vedação ao confisco.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida que, ademais, encontra amparo em decisões desta Corte, a exemplo, AI nº 2010.03.00.000754-0 e AI nº 2010.03.00.001506-7, por outro lado também lobrigando maior carga de plausibilidade na tese de legitimidade do texto legal e de exigibilidade das obrigações nele contempladas e tendo primazia os interesses do fisco contra resultados de evasão de receitas que nada por ora autoriza concluir estejam alcançados pelo alegado direito da agravante, indefiro o efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.060493-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : VALDECI MORENO DE SOUZA

ADVOGADO : ALLAN KARDEC MORIS

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

No. ORIG. : 1999.61.11.007439-4 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Valdeci Moreno de Souza contra a decisão de fl. 90, que determinou a prestação de caução para levantamento de valores depositados no curso de execução fundada em sentença transitada em julgada relativa à correção monetária de valores depositados na conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS do autor.

Alega-se, em síntese, que a obrigação é líquida, certa e exigível e que é possível a movimentação da conta vinculada, uma vez que configurada hipótese do art. 20 da Lei n. 8.036/90 (fls. 2/18).

O MM. Juízo *a quo* prestou informações (fls. 142/148).

A agravada ofereceu resposta (fls. 127/136).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 154/155).

Decido.

Do caso dos autos. Insurge-se o agravante contra decisão que determinou a prestação de caução para levantamento de valores nos autos de execução de título judicial, nos termos seguintes:

Vistos.

Rejeitados liminarmente ou julgados improcedentes os embargos opostos pelo executado, prosseguir-se-á na execução, "ex vi" do art. 520, V, do CPC, pois que inquestionável a vontade legislativa nesse sentido. Com efeito, quis o legislador pátrio que o credor-exequente não ficasse sujeito a eventuais medidas protelatórias interpostas pelo executado depois que sua pretensão tivesse sido julgada improcedente na esfera judiciária, ainda que não definitivamente. Assim também o art. 587, que dispõe ser definitiva a execução quando fundada em sentença transitada em julgado (caso dos autos).

Como, todavia, no caso presente a penhora efetivou-se em dinheiro, entendo que o levantamento do mesmo deve observar o regime do art. 588 do CPC, devendo a parte autora/exequente requerer e prestar caução caso queira efetuar o levantamento da quantia depositada a fls., salvo se comprovar que se encontra em estado de necessidade, "ex vi" do par. 2º do mesmo dispositivo.

Requeira, pois, a parte autora o que de direito, no prazo de 10 (dez) dias. No silêncio, aguarde-se em arquivo nova provocação, anotando-se a baixa-sobrestamento.

Int. (fl. 90)

Muito embora seja definitiva a execução, o MM. Juízo *a quo*, ao julgar improcedentes os embargos opostos pela CEF (fls. 102/106), condicionou o levantamento do dinheiro ao requerimento e prestação de caução pela agravante, com fundamento no art. 588, II, do Código de Processo Civil (fl. 90).

Ainda que a agravante assevere não ter aderido ao acordo previsto na Lei Complementar n. 110/01 (fl. 78), observo que a CEF, em sua contraminuta, aduz extrato que demonstra que a recorrente aderiu ao acordo em 22.07.03, tendo havido, inclusive, saque das parcelas depositadas, conforme fls. 131/134.

Ressalto, todavia, que o referido extrato indica número de processo diverso do originário, segundo se verifica no campo "INFORMACOES JUDICIAIS" (fl. 131).

Não obstante, considerando que a agravante sacou os valores depositados de sua conta vinculada, não há como deferir o levantamento do dinheiro, nomeado à penhora, sem a prestação de caução, porquanto a situação fática apresentada sugere a ocorrência de duplicidade de depósitos.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001432-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : GIANI MARCIO SCHOLZ

ADVOGADO : RUY OTTONI RONDON JUNIOR e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS

No. ORIG. : 2009.60.07.000211-5 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Giani Marcio Sholz contra a decisão de fl. 25, proferida em ação ordinária de revisão de contrato de mútuo habitacional, que indeferiu a realização de prova pericial contábil.

Decido.

Agravo de instrumento. Peças obrigatórias. Seguimento negado. O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria).*

(NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.

2. Embargos conhecidos e rejeitados.

(STJ, EREsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 02.06.04)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(STJ, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 04.02.03)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.

- Precedentes.

(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26.08.03)

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.

II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.

III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 02.10.07)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.

3. Agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.12.07)

Do caso dos autos. O agravante alega a tempestividade deste recurso, afirmando que a decisão agravada foi publicada em 08.01.10, "conforme comprova-se da certidão de publicação de fls. 432-verso" (fl. 4). Este recurso, no entanto, somente encontra-se instruído com a cópia da frente de fl. 432 dos autos originários (fl. 25 deste agravo de instrumento). Não tendo o agravante se desincumbido do ônus de instruir a petição inicial do recurso com cópia da certidão de intimação da decisão agravada, deve ser negado seguimento ao recurso, não sendo admissível posterior juntada, em face da preclusão consumativa.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fundamento nos arts. 525, I, 527, I, e 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.040476-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : UMBERTO SOSSAI e outro
: ROSA MARIA BAIOSCHI SOSSAI
ADVOGADO : JOSE ADALBERTO ROCHA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : TRANSMATHEUS TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA e outro
: WILSON BAIOSCHI
INTERESSADO : JAILSON FERREIRA
ADVOGADO : FERNANDO MALTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
No. ORIG. : 99.00.00017-0 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

Fls. 273/274. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pelos agravantes, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044871-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES C. CHIOSSI
AGRAVADO : LUIZ CLAUDIO XIMENES BUENO
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO XIMENES BUENO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP
No. ORIG. : 2009.61.23.002221-6 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu liminar em mandado de segurança.

Verifica-se, pelos assentamentos cadastrais da Justiça Federal, a prolação de sentença julgando procedente o pedido para conceder a segurança, destarte, carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **julgo prejudicado o recurso.**

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041183-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : MARINA CRUZ RUFINO e outro
AGRAVADO : LUIZ IVAN CHIOVETTO e outros
: LUZIA DE LIMA BEZERRA LEITE
: MARCIO CANDIDO GUIMARAES
: MARIA ALVES DA CUNHA
: MARIA APARECIDA CANAVAL
: MARIA APARECIDA DE LIMA
: MARIA ASSIS DO NASCIMENTO
: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS
: MARIA HELENA ARANTES
: MARIA HELENA BAPTISTA NUNES DA SILVA
ADVOGADO : AGOSTINHO TOFOLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.03.99.093916-3 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 350/354: mantenho a decisão de fls. 330/334 por seus próprios fundamentos. Aguarde-se oportuna inclusão em pauta.
2. Publique-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
Helio Nogueira
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.036938-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : RCO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ROBERTO PINTO DE CAMPOS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.15.001681-9 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Petição de fls. 724/730: oficie-se ao juízo *a quo* para que efetue o cumprimento da decisão proferida às fls. 709/710, que deu provimento ao agravo de instrumento.
Após, retornem os autos conclusos.
Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.015247-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FORJISINTER IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO MARTINS VIEIRA

PARTE RE' : HERMES ARRAIS ALENCAR
: ANTONINO NOTO e outro
: ENZO MAURIZIO BASONE
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.032883-9 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Forjisinter Indústria e Comércio Ltda. contra a decisão de fls. 30/31, proferida pelo MM. Juízo Federal da 6ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo. Alega-se, em síntese, que há conexão e continência entre a Execução Fiscal n. 2007.61.82.032883-9 e as ações de rito ordinário e consignatória ajuizadas pelo agravante, as quais tramitam perante os MM. Juízos da 19ª e 22ª Varas Federais de São Paulo (fls. 2/26).

O efeito suspensivo foi indeferido (fls. 274/275).

A agravante requereu a reconsideração da decisão (fls. 286/293).

O agravado apresentou resposta (fls. 296/299).

Forjisinter Indústria e Comércio Ltda. requereu a desistência do recurso, tendo em vista sua adesão ao programa de parcelamento de débitos instituído pela Lei n. 11.941/09 (fl. 301).

Ante o exposto, **HOMOLOGO** a desistência do agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.053334-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SONIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA CLAUDIA SCHMIDT
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.00.014925-0 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sônia Aparecida Silva contra a decisão de fls. 133/134, proferida em ação de rito ordinário ajuizada em face da CEF para a revisão de contrato de mútuo habitacional, que indeferiu a inversão dos ônus da prova a fim de determinar à agravada o pagamento dos honorários periciais (fls. 2/17).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo, em substituição regimental (fls. 139/148).

A CEF interpôs agravo regimental (fls. 159/169) e apresentou resposta (fls. 173/184).

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que o MM. Juiz *a quo* reconsiderou a decisão que determinou a realização de prova pericial. A referida decisão foi publicada no Diário Oficial de 06.03.07, não tendo sido interposto recurso pela agravante, o que evidencia a falta de interesse no prosseguimento deste agravo de instrumento.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADOS** o agravo de instrumento e o agravo regimental, com fundamento no art. 33, XII, do Regimental Interno do Tribunal.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002966-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : KG IND/ E COM/ DE ACESSORIOS AUTOMOTIVOS LTDA massa falida
PARTE RE' : LUIZ CLAUDIO GONCALVES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.006708-4 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 71/73, que indeferiu a inclusão de Luiz Cláudio Gonçalves no polo passivo da execução fiscal, por considerar necessária a comprovação de que tenha agido com excesso de poder, infração à lei, ao contrato social ou estatutos.

Alega-se, em síntese, que:

- a) o nome do sócio consta da CDA que instruiu a petição inicial da execução fiscal;
- b) a execução fiscal foi ajuizada antes da revogação do art. 13 da Lei n. 8.620/93;
- c) a responsabilidade do sócio é solidária e prescinde da comprovação de prática de ilegalidade (fls. 2/10).

Decido.

Legitimidade passiva. Nome constante da CDA. Caracterização. O devedor, reconhecido como tal no título executivo, é sujeito passivo na execução, como estabelece o art. 568, I, do Código de Processo Civil. Por outro lado, a certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez (CTN, art. 204 c. c. o art. 3º da Lei n. 6.830/80). Portanto, não há nenhuma dúvida de que o sócio ou diretor ou aquele que, de qualquer modo, figure na certidão da dívida ativa é parte legítima para o pólo passivo da execução fiscal. É certo que a presunção de que desfruta o título executivo pode ser ilidida ou contestada, como ressalva o parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional, que no entanto atribui o ônus de fazer prova inequívoca a respeito dos fatos subjacentes ao sujeito passivo. Sendo assim, uma vez que o nome do devedor conste na certidão da dívida ativa, sua inclusão no pólo passivo não caracteriza "redirecionamento" (STJ, 1ª Seção, ERESp n. 702.232-RS, Rel. Des. Fed. Castro Meira, j. 14.09.05, DJ 26.09.05, p. 169), sendo defeso ao Poder Judiciário *ex officio* afastar a presunção de certeza e liquidez, que "deve prevalecer até a impugnação do sócio, a quem é facultado o ajuizamento de embargos à execução" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 788.339-RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, unânime, j. 18.10.07, DJ 12.11.07, p. 203). Por identidade de razões, conclui-se: "A questão em torno da ilegitimidade passiva dos sócios, cujos nomes constam na CDA, demanda dilação probatória acerca da responsabilidade decorrente do artigo 135 do Código Tributário Nacional, em razão da presunção de liquidez e certeza da referida certidão (art. 204 do CTN)" (STJ, 2ª Turma, REsp n. 336.468-DF, Rel. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 03.06.03, DJ 30.06.03, p. 180). Aliás, a propósito desse julgado, ficou assentada a "impossibilidade de utilização da exceção de pré-executividade para discussão da ilegitimidade passiva do executado, quando houver necessidade de dilação probatória" (EDcl no REsp n. 336.468-DF, Re. Min. Franciulli Neto, unânime, j. 18.03.04, DJ 14.06.04, p. 189).

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS em face de KG Indústria e Comércio de Acessórios Automotivos Ltda. e de Luiz Cláudio Gonçalves, para cobrança de dívida no valor de R\$ 87.778,64 (oitenta e sete mil setecentos e setenta e oito reais e sessenta e quatro centavos), referente ao período de 01.12.86 a 10.12.92 (fls. 16/47). O nome de Luiz Cláudio Gonçalves consta da CDA n. 31.824.348-2, que instrui a execução fiscal (fl. 17).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a manutenção de Luiz Cláudio Gonçalves no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2001.03.00.006359-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : BANCO RURAL S/A
ADVOGADO : JOSE LUIZ BUCH
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.00.020349-0 4 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Banco Rural S/A contra decisão do MM. Juiz Federal da 4ª Vara de São Paulo que indeferiu antecipação de tutela nos Autos n. 2000.61.00.020349-0.

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que os autos foram redistribuídos ao MM. Juiz Federal da 10ª Vara Federal de São Paulo, por dependência aos Autos n. 2000.61.00.015565-3.

Ante o exposto, esclareça o agravante sobre o interesse no prosseguimento do feito. Em caso positivo, manifeste-se sobre o andamento dos autos originários e da Exceção de Incompetência n. 2000.61.00.019496-8.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.000552-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : DELFIN RIO S/A CREDITO IMOBILIARIO

ADVOGADO : SILVANA ROSA ROMANO AZZI

AGRAVADO : MARGARIDA MARCONDES DOS REIS

ADVOGADO : VIRGINIA MACHADO PEREIRA

PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

No. ORIG. : 2002.61.21.000842-6 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Delfin Rio S/A Crédito Imobiliário contra a decisão de fls. 240/241, que deferiu em parte a antecipação de tutela requerida por Margarida Marcondes dos Reis.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Em consulta ao sistema informatizado do Tribunal, verifica-se que o MM. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido inicial, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil (sentença publicada no Diário Eletrônico de 11.01.10).

Ante o exposto, esclareça o agravante sobre o interesse no prosseguimento do feito.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002493-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : UNIVERSO ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA em liquidação extrajudicial

ADVOGADO : RUBIANA APARECIDA BARBIERI

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2007.61.26.001361-0 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Universo Assistência Médica S/C Ltda. - em liquidação extrajudicial contra a decisão de fls. 131/133, que indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita e a suspensão da execução fiscal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) em face da decretação do regime especial de liquidação extrajudicial da agravante, a execução fiscal deve ser suspensa, para que o crédito seja habilitado no procedimento de liquidação, nos termos do art. 18, *a*, da Lei n. 6.024/74;
- b) ausência de prejuízo à União;
- c) a liberação ou retenção de valores em benefício de um só credor infringe preceitos fundamentais de isonomia e os melhores princípios de direito, inclusive em relação aos demais credores privilegiados;

- d) alternativamente, requer que a execução fiscal prossiga até eventual ato de expropriação, mas que o resultado integre o acervo da massa, de forma a respeitar o juízo universal;
- e) é admissível a concessão de assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas;
- f) o regime especial da agravante evidencia sua crítica situação econômica, suas atividades estão paralisadas e seu passivo é de grande vulto (fls. 2/31).

Decido.

Liquidação extrajudicial. Prosseguimento da execução. A Lei n. 6.024/74, art. 18, *a*, estabelece que a decretação da liquidação extrajudicial imediatamente produz a suspensão das ações e execuções iniciadas sobre direitos e interesses relativos ao acervo da entidade liquidanda, não podendo ser intentadas quaisquer outras enquanto perdurar a liquidação. Esse dispositivo reclama ser interpretado, porém, em consonância com o art. 4º, § 1º, da Lei n. 6.830/89, segundo o qual a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em liquidação. Assim, a suspensão das ações e execuções, embora seja a regra geral, não prevalece em relação à execução fiscal. Nesse sentido, o art. 187, *caput*, do Código Tributário Nacional, que tem natureza de lei complementar, dispõe que a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência ou recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento. É certo que o art. 186 desse código ressalva a preferência do crédito trabalhista. No entanto, a ordem de prioridade dos pagamentos não se confunde com a suspensividade ou não da execução fiscal, que não é obstada, como visto, pela alínea *a* do art. 18 da Lei n. 6.024/74. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA (...). SUSPENSÃO DO PROCESSO EXECUTIVO. ART. 18, "A", DA LEI 6.024/74. INAPLICABILIDADE. ESPECIALIDADE NA NORMA CONTIDA NO ART. 29 DA LEI. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DA 1ª SEÇÃO DO STJ.

1. A Lei de Execução Fiscal é lex specialis em relação à Lei de Liquidação Extrajudicial das Instituições Financeiras, aplicando-se ao tema a regra do § 2º do art. 2º da LICC, verbis: "A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior."

*2. A Lei de Execução Fiscal (6.830/90) é lei especial em relação à Lei de Liquidação Extrajudicial das Instituições Financeiras (6.024/74), por isso que não há suspensão do executivo fiscal em razão de liquidação legal dos bancos, nos termos do art. 18, *a*, desta lei in foco, por força da prevalência do art. 29 da lei fiscal (lex specialis derogat generali). Precedente: EREsp 757.576/PR, julgado em 26.11.08, DJ 09.12.08, da 1ª Seção desta C. Corte: "EXECUÇÃO FISCAL - DEVEDORA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA EM LIQUIDAÇÃO - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE. 1. É entendimento assente nesta Corte que a Lei de Execução Fiscal constitui norma especial em relação à Lei n. 6.024/74, de maneira que a execução fiscal não tem seu curso suspenso em razão de liquidação processual, ou seja, o art. 18, *a*, da Lei n. 6.024/74 não tem aplicabilidade quando se está diante de executivo fiscal. 2. Deve prevalecer o comando do artigo 29 da Lei de Execuções Fiscais no sentido da não-suspensão da execução fiscal contra instituição financeira em razão de procedimento de liquidação extrajudicial. Embargos de divergência improvidos."*

3. A jurisprudência da Corte perfilha referido entendimento consoante se verifica dos seguintes julgados: Ag 1.101.675-PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 27.05.2009; REsp 798.953-BA, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 14.03.2008; REsp 903.401/PR, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 25.2.2008; REsp 902771/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 18.9.2007; REsp 698951/BA, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 7.11.2005.

4. Recurso especial desprovido.

Do caso dos autos. O art. 18-A, da Lei n. 6.024/74, aplica-se aos planos e seguros privados de assistência à saúde por força da Lei n. 9.656/98, art. 24-D, acrescentado pela Medida Provisória n. 2.177-44/01.

No entanto, a liquidação extrajudicial da agravante não é causa de suspensão da execução fiscal, conforme acima explicitado.

No que concerne ao prosseguimento da execução fiscal somente até eventual ato de expropriação, para que o resultado possa integrar o acervo da massa (fl. 19 e item V, ii, fl. 31), trata-se de alegação não deduzida perante o MM. Juízo *a quo*, razão pela qual não pode ser conhecida, sob pena de supressão de instância.

Pessoa jurídica. É possível conceder assistência judiciária à pessoa jurídica. Contudo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça condiciona a outorga desse benefício à comprovação de que a pessoa jurídica, tendo ou não fins lucrativos, comprove adequadamente a impossibilidade de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo de sua própria manutenção (STJ, 3ª Turma, AGA n. 904.361-RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, unânime, j. 11.03.08, DJ 01.04.08, p. 1; AGEDAG n. 950.463-SP, Rel. Min. Nancy Andriighi, unânime, j. 26.02.08, DJ 10.03.08, p. 1; 1ª Turma, AGA n. 977.111-MG, Rel. Min. Teori Albino).

Do caso dos autos. Não há elementos nos autos que permitam infirmar a decisão agravada, que indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita por não ter restado comprovada a alegada insuficiência de recursos da agravante (fls. 131/132).

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do agravo de instrumento e, na parte conhecida, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002109-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : WORLDLIFT COM/ DE PECAS E MANUTENCAO LTDA -EPP e outro
: ROSANGELA GARCIA CAVALCANTE
ADVOGADO : RODRIGO GASPARINI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIANO BASSETTO RIBEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.031572-2 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Worldlift Comércio de Peças e Manutenção Ltda. - EPP contra a decisão de fl. 13, que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita, por não restar comprovada a situação de miserabilidade econômica.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a agravante não tem condições de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo a seus empregados e credores;
- b) a Lei n. 1.060/50 não impõe requisitos para a concessão do benefício, apenas exige a afirmação de necessidade na petição inicial;
- c) a agravante juntou aos autos documentos que comprovam sua grave situação econômica (fls. 2/8).

Decido.

Pessoa jurídica. É possível conceder assistência judiciária à pessoa jurídica. Contudo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça condiciona a outorga desse benefício à comprovação de que a pessoa jurídica, tendo ou não fins lucrativos, não tem condições de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo de sua própria manutenção (STJ, 3ª Turma, AGA n. 904.361-RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, unânime, j. 11.03.08, DJ 01.04.08, p. 1; AGEDAG n. 950.463-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, unânime, j. 26.02.08, DJ 10.03.08, p. 1; 1ª Turma, AGA n. 977.111-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 26.02.08, DJ 10.03.08, p. 1).

Do caso dos autos. A agravante instruiu o recurso com demonstrativo contábil (fls. 59/63) e declarações de imposto sobre a renda da pessoa jurídica (fls. 64/75). No entanto, referidos documentos não comprovam que a agravante não teria condições de arcar com as custas e despesas processuais sem prejuízo de sua própria manutenção, em especial considerando-se sua renda bruta.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041414-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : CURA CENTRO DE UTRASONOGRAFIA E RADIOLOGIA S/C LTDA
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : VERA LUCIA SZEJNFELD e outro
: JACOB SZEJNFELD
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.006441-5 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 124/125. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela agravante, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.000557-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE : CELTEC MECANICA E METALURGICA LTDA

ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 2004.61.19.000790-0 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Fls. 183/184. Homologo o pedido de desistência do recurso, formulado pela agravante, nos termos do artigo 501, do CPC, combinado com o artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.002488-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : SAO PAULO ALPARGATAS S/A

ADVOGADO : LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.018345-7 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por São Paulo Alpargatas S/A contra a decisão de fl. 181, que recebeu somente no efeito devolutivo a apelação de sentença proferida em mandado de segurança.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o mandado de segurança foi impetrado para que a agravante não se sujeite à incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a seus empregados a título de aviso prévio indenizado, por ocasião da rescisão do contrato de trabalho;
- b) o Delegado da Delegacia Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo - DERAT, em suas informações, afirmou sua incompetência funcional;
- c) ao proferir sentença, o MM. Juiz *a quo* restringiu os efeitos da liminar anteriormente deferida aos estabelecimentos da agravante localizados no município de São Paulo, extinguindo o feito sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI) em relação aos estabelecimentos localizados fora do município;
- d) a agravante interpôs apelação, à qual deve ser concedido o efeito suspensivo;

e) a agravada não suscitou sua incompetência territorial e a sentença afronta as disposições legais que dispõe sobre a centralização dos estabelecimentos no que concerne às contribuições previdenciárias, além de cassar por via tortuosa a liminar anteriormente concedida;

f) há risco de lesão irreparável ao patrimônio da agravante (fls. 2/19).

Mandado de segurança. Apelação. Sentença denegatória. Efeito suspensivo. Admissibilidade. É possível atribuir efeito suspensivo, em caráter excepcional, à apelação interposta contra sentença proferida em mandado de segurança, desde que presentes os pressupostos da relevância da fundamentação e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA DENEGATÓRIA - RECURSO DE APELAÇÃO - EFEITO APENAS DEVOLUTIVO - ALEGADA VIOLAÇÃO DO ARTIGO 12 DA LEI N. 1.533/51 - PRECEDENTES. Remansosa a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, em sede de mandado de segurança, o recurso de apelação contra sentença denegatória possui apenas efeito devolutivo, não possuindo eficácia suspensiva, tendo em vista a auto-executoriedade da decisão proferida no writ.

'Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida atacada no mandamus até o julgamento da apelação' (ROMS 351/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 14.11.94).

3. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 332.654-DF, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 21.09.04, DJ 21.02.05, p. 120)

Do caso dos autos. Não se verifica a excepcionalidade necessária à concessão de efeito suspensivo à apelação da sentença que concedeu a segurança somente para os estabelecimentos da impetrante situados no município de São Paulo, a fim de "excluir da base de cálculo da contribuição para Seguridade Social prevista no art. 22, inc. I, e no art. 28, da Lei n. 8.212/91, as verbas pagas a seus empregados, a título de aviso prévio indenizado, reconhecendo-lhes o direito à compensação das quantias recolhidas a tal título" (fl. 156). Em relação aos demais estabelecimentos da impetrante, localizados fora do município de São Paulo, a MMa. Juíza *a quo* extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil (fl. 157).

Conforme ponderou a MMa. Juíza *a quo* (fl. 174), o mandado de segurança foi impetrado contra o Delegado da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo - DERAT, autoridade com competência somente para "a administração tributária de contribuintes sediados no município de São Paulo, excetuadas as instituições financeiras e assemelhadas, bem como o controle aduaneiro e a ação fiscal" (fl. 104).

Acrescente-se que o Superior Tribunal de Justiça reconhece personalidade jurídica própria das filiais para efeitos tributários (REsp n. 553.921-AL, Rel. Min. Denise Arruda, j. 04.04.06; REsp n. 674.698-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 18.10.05; REsp n. 711.352-RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 06.09.05).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão à MMa. Juíza *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001977-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

AGRAVADO : COMAPA IND/ DE PAPEL LTDA

ADVOGADO : SAULO DE ARAUJO LIMA

AGRAVADO : ADEMYR PEDRO NEGRUCCI e outros

: DIOGENES PORTO

: ANTONIO GENEZIO GUZZI

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIO CLARO SP

No. ORIG. : 01.00.00075-9 A Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica Federal, contra a decisão de fl. 221, proferida em execução fiscal, que declarou a incompetência absoluta do Juízo de Direito do

SAF de Rio Claro (SP) para apreciação da demanda e determinou a remessa dos autos à Justiça do Trabalho daquela Comarca.

A agravante alega em síntese, que o objeto da execução fiscal não é a relação de trabalho, mas a relação tributária, razão pela qual a competência para apreciação da demanda é da Justiça Estadual, uma vez que a Comarca do domicílio do devedor não é sede de vara da Justiça Federal (Lei n. 5.010/66, art. 15, I). A recorrente sustenta, ainda, que, ao contrário do afirmado pelo MM. Juiz *a quo*, o objeto da ação não é a cobrança de multa decorrente de sanção administrativa, mas de débito relativo ao FGTS (fls. 2/8).

Decido.

Execução fiscal. CEF. FGTS. Competência da Justiça do Estado. Admissibilidade. O § 3º do art. 109 da Constituição da República permite que a lei venha a delegar o exercício de jurisdição federal à Justiça do Estado, em localidade cuja comarca não seja sede de vara federal. Com esse fundamento, a Lei n. 5.010 (Lei Orgânica da Justiça Federal), de 30.05.66, art. 15, I, delegou o exercício da jurisdição federal quanto aos executivos fiscais:

Art. 15. Nas comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (art. 12), os juízes estaduais serão competentes para processar e julgar:

I - os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas comarcas.

Discute-se a aplicabilidade dessa norma legal às execuções concernentes às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS promovidas pela Caixa Econômica Federal - CEF, pois esta é empresa pública federal, sujeita ao regime próprio das empresas privadas (CR, art. 173, II), não sendo alcançada pela delegação.

Ocorre que a circunstância de ser exequente a CEF não desnatura a execução fiscal. O art. 2º da Lei n. 8.844, de 20.01.94, com a redação dada pela Lei n. 9.467, de 10.07.97, assim dispõe:

Art. 2º. Compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a inscrição em Dívida Ativa dos débitos para com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como, diretamente ou por intermédio da Caixa Econômica Federal, mediante convênio, a representação judicial e extrajudicial do FGTS, para a correspondente cobrança, relativamente à contribuição e às multas e demais encargos previstos na legislação respectiva.

A execução para a cobrança das contribuições ao FGTS é execução fiscal da União, dada a inscrição do crédito como Dívida Ativa da União (Lei n. 6.830/80, art. 1º c.c. o art. 2º). Sendo, portanto, Dívida Ativa da União cobrada em execução fiscal, configura-se a hipótese do inciso I do art. 15 da Lei n. 5.010/66.

Independentemente do representante judicial que venha a cobrar o crédito inscrito em Dívida Ativa da União, poderá essa demanda ser intentada na Justiça Estadual:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL DE FGTS. CEF NA CONDIÇÃO DE SUBSTITUTA PROCESSUAL DA FAZENDA NACIONAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL DO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, ART. 109, § 3º, C/C ART. 15, INC. I, DA LEI N. 5.010/66. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 40 DO EXTINTO TFR.

1. Atuando a CEF, na qualidade de substituta processual da Fazenda Nacional, na cobrança de débitos do FGTS devidamente inscritos na dívida ativa da União, é competente para julgá-la o juízo do foro do domicílio do réu.

2. Aplica-se ao caso em tela, as normas contidas na Constituição Federal, no Código de Processo Civil e na Lei n. 5.010/66, que dispõem sobre a fixação da competência nas ações de execução fiscal, conforme precedentes desta Corte e o enunciado da súmula n. 40 do TFR.

*3. Competência do Juízo Estadual da Comarca de Ibaiti/PR.
(STJ, CC n. 25.778, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08.08.01)*

Tal entendimento subsiste inclusive após a edição da Emenda Constitucional n. 45/04, que alterou a competência da Justiça do Trabalho:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - JUSTIÇA DO TRABALHO x JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO EM JURISDIÇÃO FEDERAL - FGTS - CEF - EC 45/04 - PRECEDENTES.

1. Mesmo após a EC n. 45/04, a competência para processar e julgar as execuções fiscais propostas pela União ou pela CEF, mediante convênio para cobrança do FGTS, permanece com a Justiça Federal.

2. Caso inexista no domicílio do devedor sede de Vara Federal, a competência é do Juízo Estadual da Comarca do domicílio do executado, que fica investido em jurisdição Federal, consoante a dicção do art. 109, § 3º, da CF e do art. 15 da Lei n. 5.010/66.

3. Há inexistência de relação de trabalho, também, porque a relação constituída nos autos faz sobrelevar o interesse federal na higidez do Fundo que tem seus recursos utilizados na implementação de políticas habitacionais vinculadas ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

*Conflito de competência conhecido, para declarar competente o Juízo da 3ª Vara Federal de Marília, o suscitado.
(STJ, CC n. 54.194, Rel. Min. Humberto Martins, j. 25.10.06)*

Do caso dos autos. A agravante insurge-se contra decisão que declarou a incompetência do Juízo de Direito da SAF de Rio Claro (SP) para apreciação da execução fiscal e determinou a remessa dos autos à Justiça do Trabalho daquela Comarca.

Tendo em vista que a execução fiscal é relativa a valores do FGTS (fls. 11/12), bem como a inexistência de Vara da Justiça Federal no local do domicílio do devedor, deve ser reformada a decisão a fim de que os autos permaneçam em trâmite no Juízo de Direito do Serviço Anexo das Fazendas da Comarca de Rio Claro (SP).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para que os autos originários permaneçam em trâmite no Juízo de Direito do Serviço Anexo das Fazendas da Comarca de Rio Claro (SP).

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.002470-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

AGRAVANTE : SHEILA MARA ROSA BARBOSA

ADVOGADO : ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 2008.61.03.007764-3 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sheila Mara Rosa Barbosa contra a decisão de fls. 83/86, que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado para garantir à agravante o acesso aos sistemas da Previdência Social, que teriam sido negados por responder a processo administrativo disciplinar.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) o Processo Administrativo Disciplinar - PAD a que reponde a agravante tramitou por 261 (duzentos e sessenta e um) dias e atualmente encontra-se sobrestado, excedendo o prazo de 60 (sessenta) dias para sua conclusão, previsto no art. 152 da Lei n. 8.112/90;

b) a agravante responde a processo administrativo por supostamente não ter realizado pesquisas externas das quais foi incumbida, tendo sido destituída do cargo de pesquisadora em 08.05.07;

c) a restrição das senhas de acessos da agravante por meio de portaria constitui medida punitiva imposta antes da condenação, em flagrante ofensa aos princípios da ampla defesa, contraditório e presunção de inocência;

d) além da restrição de acesso, agravante foi exonerada de sua função comissionada, sem que pudesse previamente apresentar defesa escrita (fls. 2/13).

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 93/95).

A parte agravada não apresentou resposta (cf. fl. 102).

A Procuradoria Regional da República opinou pela conversão do agravo de instrumento em agravo retido (fls. 105/107).

Intimada a se manifestar sobre seu interesse no prosseguimento do feito sob pena de extinção, tendo em vista a prolação de sentença nos autos originários (fl. 115), a agravante permaneceu inerte (cf. fl. 117).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2002.03.99.042185-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : ORLANDO ALFREDO BEDICKS

: GUNNAR BEDICKS JUNIOR

ADVOGADO : CLAUDIA AKIKO FERREIRA e outro

APELADO : Justica Publica

No. ORIG. : 96.11.00677-2 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação criminal interposta por Orlando Alfredo Bedicks e Gunnar Bedicks Júnior, contra decisão prolatada pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Piracicaba, nas fls. 287/295, que nos autos da ação penal de nº 2002.03.99.042185-0, condenou os apelantes como incurso no quanto descrito no art. 95, alínea "d" da Lei nº 8.212/91, combinada com a Lei nº 7.492/86, que lhes impôs a pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 18 (dezoito) dias-multa, a ser cumprida inicialmente em regime aberto.

Irresignados, Orlando Alfredo Bedicks e Gunnar Bedicks Júnior interpuseram o presente recurso de apelação, nas fls. 303/304, com razões recursais nas fls. 343/360.

Subsidiariamente, requereram a redução da pena-base imposta, com a exclusão do aumento imposto com fulcro no art. 61, inciso II, alínea "g", do *Codex*, assim como a aplicação da atenuante descrita no art. 65, inciso III, alínea "d", do mesmo Código Penal.

Contrarrazões do *Parquet* Federal nas fls. 375/376.

A Procuradora Regional da República, Silvana Fazzi Soares da Silva, em parecer ofertado nas fls. 381/384, opinou pelo improvimento do recurso de apelação interposto.

Em decisão de fl. 427, o Eminentíssimo Desembargador Federal, Baptista Pereira, determinou o apensamento da apelação criminal nº 2000.03.99.043623-6 aos presentes autos, cautelar ajuizada em apartado à presente apelação criminal.

Os autos de nº 2000.03.99.043623-6, apensados ao presente recurso de apelação de nº 2002.03.99.042185-0, referem-se à apelação criminal, interposta pelo Ministério Público Federal, contra decisão do MM. Juízo Federal de Piracicaba, nas fls. 76/78, que julgou extinta sem julgamento do mérito, medida cautelar de hipoteca legal e seqüestro dos bens de Orlando Alfredo Bedicks e Gunnar Bedicks Júnior.

Em 14 de setembro de 2009, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta pelos acusados, e de ofício, reduzir a pena imposta aos mesmos, para 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 12 (doze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

O V. Acórdão transitou em julgado para a acusação, fl. 454vº.

É o relatório.

É de se reconhecer a extinção da punibilidade dos apelantes, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa.

Com efeito, o prazo prescricional após a superveniência da r. sentença condenatória transitada em julgado, regula-se pelo disposto no art. 110, § 1º, do C. Penal.

O apelantes foram condenados à pena privativa de liberdade de dois anos e quatro meses de reclusão, acrescida pela continuidade delitiva, e a 12 (doze) dias-multa, sem que tenha havido interposição de recurso por parte da acusação. E, consoante a inteligência do disposto no art. 119 do Código Penal e na Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal, para o cálculo do lapso prescricional deve ser desconsiderado o aumento da pena relativo à continuidade delitiva, o que ensejaria, "in casu", o prazo prescricional de quatro anos, conforme o disposto no art. 110, § 1º, c. c. o art. 109, V, do Código Penal.

Assim, efetivamente extinta a punibilidade dos apelantes, eis que entre a data do r. despacho de recebimento da denúncia em 08 de abril de 1996 (fl. 70) e a publicação da sentença condenatória em 12/11/2001 (fl. 296), e da publicação da sentença até o presente momento, transcorreram mais de quatro anos, operando-se a prescrição retroativa, nos termos do art. 110, § 1º, c.c. art. 107, IV e 109, V, todos do Código Penal.

Em face do acima exposto, por analogia ao artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, c.c. o artigo 3º do Código de Processo Penal, de ofício, julgo extinta a punibilidade dos apelantes pela prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal, prejudicado o exame do recurso interposto.

Intimem-se as partes.

Transitada em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, feitas as anotações de praxe.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2001.61.81.001084-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : GILBERTO VELICEV

ADVOGADO : LUIS ARAGÃO FARIAS DE SOUSA e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

1. Encaminhem-se os autos à Procuradoria Regional da República para parecer, conforme determinado à fl. 682.
2. Publique-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00041 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 2004.61.24.001532-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

RECORRENTE : Justica Publica

RECORRIDO : ADEMIR CESAR MARTINS TOSTA

ADVOGADO : ELAINE AKITA e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal contra a sentença de fls.381/382, que decretou a extinção da punibilidade de Ademir César Martins Tosta, em razão da prescrição do delito, na Ação Penal n. 2004.61.24.001532-6, com a qual objetiva a acusação a condenação do réu pela a prática do crime do art. 48 da Lei n. 9.605/98 (fls. 273/287).

Tendo em vista que o delito é de menor potencial ofensivo, dado que a pena máxima cominada é de 1 (um) ano de detenção, nos termos do art. 61 da Lei n. 9.099/95 e dos arts. 1º e 2º da Lei n. 10.259/01, a competência para processar e julgar o presente feito é da Turma Recursal do Juizado Especial Federal.

Ante o exposto, **DECLINO** da competência para a Turma Recursal do Juizado Especial Criminal de São Paulo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2002.61.05.005835-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : Justica Publica

APELADO : JOAO ANTONIO PINTO JUNIOR

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO ZULZKE DE TELLA e outro

DESPACHO

Fls. 448/457: Presentes seus pressupostos e observado o prazo previsto no artigo 609, parágrafo único do Código de Processo Penal, **admito** os embargos infringentes.

À distribuição, nos termos do § 2º do artigo 266 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2008.61.81.013952-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : EDUARDO PENIDO MONTEIRO

ADVOGADO : ANDREI ZENKNER SCHMIDT e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Considerando o contido na decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Relator do HC nº146796, encaminhada a este E. Tribunal por meio do telegrama n. MCD5T - 25387, determino o sobrestamento do presente feito até julgamento definitivo do processo referido.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2008.61.81.013944-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ITAMAR BENIGNO FILHO
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO e outro
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Considerando o contido na decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Relator do HC nº146796, encaminhada a este E. Tribunal por meio do telegrama n. MCD5T - 25387, determino o sobrestamento do presente feito até julgamento definitivo do processo referido.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2008.61.81.013946-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : DORIO FERMAN
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO e outro
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Considerando o contido na decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Relator do HC nº146796, encaminhada a este E. Tribunal por meio do telegrama n. MCD5T - 25387, determino o sobrestamento do presente feito até julgamento definitivo do processo referido.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2009.61.81.003611-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : BANCO OPPORTUNITY S/A
: DORIO FERMAN
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO
APELANTE : OPPORTUNITY ASSET ADMINISTRADORA DE RECURSOS DE TERCEIROS
: LTDA
: PW 235 PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : ANDREI ZENKNER SCHMIDT
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Considerando o contido na decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Relator do HC nº146796, encaminhada a este E. Tribunal por meio do telegrama n. MCD5T - 25387, determino o sobrestamento do presente feito até julgamento definitivo do processo referido.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2008.61.81.013947-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : MARIA AMALIA DELFIM DE MELO COUTRIM

ADVOGADO : ANDREI ZENKNER SCHMIDT e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Considerando o contido na decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Relator do HC nº146796, encaminhada a este E. Tribunal por meio do telegrama n. MCD5T - 25387, determino o sobrestamento do presente feito até julgamento definitivo do processo referido.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2008.61.81.013949-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : ARTHUR JOAQUIM DE CARVALHO

ADVOGADO : ANDREI ZENKNER SCHMIDT e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Considerando o contido na decisão liminar proferida pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Relator do HC nº146796, encaminhada a este E. Tribunal por meio do telegrama n. MCD5T - 25387, determino o sobrestamento do presente feito até julgamento definitivo do processo referido.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2001.61.81.004847-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : APARECIDA JORGE MALAVAZI

ADVOGADO : UILSON PINHEIRO DE CASTRO e outro

APELADO : Justica Publica

DECISÃO

Trata-se de APELAÇÃO CRIMINAL interposta pela ré APARECIDA JORGE MALAVAZZI contra decisão proferida pelo MM. Juiz da 5ª. Vara Federal de São Paulo/SP, que a condenou às penas de 03 anos, 06 meses e 20 dias de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 34 dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, como incurso no artigo 171, § 3º, do Código Penal.

A apelante requer, preliminarmente, que seja declarada a extinção da punibilidade do crime a ela imputado, tendo em vista a prescrição da pretensão punitiva estatal, de acordo com os artigos 109, inciso IV, e o artigo 115, ambos do Código Penal e, no mérito, requer a reforma da r. sentença, sustentando que não restou comprovado nos autos de que teria sido a autora do crime, bem como carece de dados concretos o laudo pericial, vez que não provou que fora a apelante quem inseriu dados falsos na carteira profissional do segurado. Ademais, sustenta a apelante que a causa de diminuição de pena prevista no artigo 65, inciso I, do Código Penal deveria ter sido aplicada e, diferentemente da posição adotada na sentença condenatória, os maus antecedentes não devem ser utilizados como elementos probatórios para sua condenação (391/405).

Com as contra-razões (fls. 411/424), vieram os autos a esta Egrégia Corte, onde a Procuradoria Regional da República opinou pelo parcial provimento do recurso de apelação, apenas para se reconhecer a atenuante do art. 65, inciso I, do Código Penal (fls. 427/438).

É o relatório.

Passo a decidir.

Verifica-se dos autos que está extinta a punibilidade da apelante APARECIDA JORGE MALAVAZZI, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do Estado.

Considerando a pena imposta à apelante, e sem computar a sua exacerbação, em razão da continuidade delitiva, que não é levada em conta para a contagem do prazo prescricional, e levando em conta também que não houve recurso do Ministério Público Federal, concluo que, realmente, houve o advento da prescrição.

É que a pena cristalizada na sentença, com a observação acima aludida, ou seja, 03 anos 06 meses e 20 dias de reclusão, prescreve em 08 anos, a teor do artigo 109, inciso IV, do Código Penal. Todavia, de acordo com o artigo 115 do Código Penal, o prazo prescricional é reduzido pela metade quando o autor do delito é, na data da sentença, maior de 70 anos.

Na hipótese, as prestações indevidamente pagas pelo INSS ocorreram no período de 26/05/1999 a 30/05/2000 (fls.02/03). Entendo que o delito restou consumado em 26/05/1999, quando o beneficiário da aposentadoria fraudulenta recebeu a primeira parcela indevida. É que, tratando-se de delito instantâneo, resta consumado quando todas as elementares do tipo se materializam. Assim, o recebimento da primeira vantagem indevida já torna consumado o delito, e tudo o mais que vem a ocorrer após não tem o condão de modificar essa situação.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

PRESCRIÇÃO - ESTELIONATO - CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITO PERMANENTE. Surgindo do processo a convicção sobre o cometimento de crime instantâneo de efeito permanente - o estelionato -, considera-se, para efeito de prescrição, a data em que praticado o ato, sendo despicinda a circunstância de os efeitos terem se projetado no tempo, mediante a percepção de parcelas.

(HC 88872, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 04/03/2008, DJe-107 DIVULG 12-06-2008 PUBLIC 13-06-2008 EMENT VOL-02323-02 PP-00453)

AÇÃO PENAL. Prescrição da pretensão punitiva. Ocorrência. Estelionato contra a Previdência Social. Art. 171, § 3º, do CP. Uso de certidão falsa para percepção de benefício. Crime instantâneo de efeitos permanentes. Diferença do crime permanente. Delito consumado com o recebimento da primeira prestação dos proventos indevidos. Termo inicial de contagem do prazo prescricional. Inaplicabilidade do art. 111, III, do CP. HC concedido para declaração da extinção da punibilidade do paciente. Extensão da ordem às co-rés não beneficiárias da aposentadoria. Precedentes. É crime instantâneo de efeitos permanentes o chamado estelionato contra a Previdência Social (art. 171, § 3º, do Código Penal) e, como tal, consuma-se ao recebimento da primeira prestação do benefício indevido, contando-se daí o prazo de prescrição da pretensão punitiva.

(HC 85601, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 06/11/2007, DJe-152 DIVULG 29-11-2007 PUBLIC 30-11-2007 DJ 30-11-2007 PP-00127 EMENT VOL-02301-02 PP-00323)

Ressalte-se, ainda, que a apelante Aparecida completou 70 anos em 19/05/2002 (fl. 216) e a sentença condenatória foi proferida em 06/10/2006 (fl. 379).

Logo, entre a data do fato (26/05/1999: data da 1ª parcela do benefício) e a do recebimento da denúncia (20/02/2004 - fl. 184), já transcorreu lapso de tempo superior a 04 anos, de modo que é de rigor a decretação da extinção da punibilidade do delito, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Assim sendo, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, que aplico subsidiariamente à hipótese dos autos, **dou provimento** ao recurso da apelante e **decreto a extinção da punibilidade** do delito imputado a APARECIDA JORGE MALAVAZZI, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento no artigo 107, inciso IV, c.c. o artigo 109, inciso IV, artigo 110, parágrafo primeiro, e artigo 115, todos do Código Penal.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2004.61.07.003430-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : JOAO EUPHRASIO FIOROTTO

ADVOGADO : JORGE NAPOLEAO XAVIER

APELADO : Justica Publica

NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : HENRIQUE FIOROTTO

: MERCIA DUSOLINA PETEAN FIOROTTO

DECISÃO

Trata-se de APELAÇÃO CRIMINAL interposta pelo réu JOAO EUPHRASIO FIOROTTO contra decisão proferida pelo MM. Juíza da 1ª. Vara Federal de Araçatuba/SP, que o condenou à pena de 02 anos e 08 meses de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 100 dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, como incurso no artigo 168-A, § 1º, inciso I, c.c. artigo 71, ambos do Código Penal.

O apelante requer, preliminarmente, que seja declarada a extinção da punibilidade do crime a ele imputado, tendo em vista a prescrição da pretensão punitiva estatal, de acordo com o artigo 107, inciso IV, artigo 109, inciso V, artigo 110, artigo 112 e artigo 115, todos do Código Penal e, no mérito, requer a reforma da r. sentença, sustentando que não restou comprovado nos autos que agiu de maneira delituosa, bem como o próprio Ministério Público Federal, em suas alegações finais, opinou pela absolvição do apelante. Além disso, a empresa da qual o apelante era sócio passava por uma grande dificuldade financeira, o que contribuiu para o não repasse das contribuições previdenciárias de seus empregados (fls. 359/377).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pela decretação da extinção da punibilidade, pela ocorrência da prescrição (fls.383/384).

É o relatório.

Passo a decidir.

Verifica-se dos autos que está extinta a punibilidade do apelante JOAO EUPHRASIO FIOROTTO, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do Estado.

Considerando a pena imposta ao apelante, e sem computar a sua exacerbação, em razão da continuidade delitiva, que não é levada em conta para a contagem do prazo prescricional, e levando em conta também que não houve recurso do Ministério Público Federal, concluo que, realmente, houve o advento da prescrição.

É que a pena cristalizada na sentença, com a observação acima aludida, ou seja, 02 anos de reclusão, prescreve em 04 anos, a teor do artigo 109, inciso V, do Código Penal. Todavia, de acordo com o artigo 115 do Código Penal, o prazo prescricional é reduzido pela metade quando o autor do delito é, na data da sentença, maior de 70 anos.

Na hipótese, o não recolhimento das contribuições descontadas dos salários dos empregados e devidas ao INSS ocorreu entre as competências de março de 2001 e décimo terceiro salário do mesmo ano (fls.02/03).

O apelante João completou 70 anos em 27/10/2004 (fl. 16) e a sentença condenatória foi proferida em 29/02/2008 (fl. 342).

Logo, entre a data dos fatos e a do recebimento da denúncia (09/11/2004 - fl. 34), já transcorreu lapso de tempo superior a 02 anos, de modo que é de rigor a decretação da extinção da punibilidade do delito, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Assim sendo, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, que aplico subsidiariamente à hipótese dos autos, **dou provimento** ao recurso do apelante e **decreto a extinção da punibilidade** do delito imputado a JOAO

EUPHRASIO FIOROTTO, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento no artigo 107, inciso IV, c.c. o artigo 109, inciso V, artigo 110, § 1º, e artigo 115, todos do Código Penal.

Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00051 HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.044910-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

IMPETRANTE : LUIZ CARLOS WAISMAN FLEITLICH

PACIENTE : SALOMON STROZEMBERG

ADVOGADO : LUIZ CARLOS WAISMAN FLEITLICH

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP

No. ORIG. : 2000.61.19.025772-7 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, visando a revogação da decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, determinou a expedição de carta precatória para intimação do paciente *SALOMON STROZEMBERG*, para que informe em cinco dias a localização dos bens penhorados sob sua guarda ou deposite o valor de sua avaliação em juízo, sob pena de prisão civil.

Aduz o impetrante que o paciente é representante legal da executada *Texas Tecelagem Ltda.*, tendo assinado o auto de avaliação penhora e depósito de uma máquina de costura, que se encontra em local de conhecimento do exequente, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Alega que, diante do atual entendimento manifestado pelo E. Supremo Tribunal Federal, é inconstitucional a prisão civil do depositário infiel.

Foi concedida a liminar (fl. 21-verso) e, depois, em informações, noticiou-se que antes mesmo do cumprimento da ordem já havia sido sanada a irregularidade (fls. 26/27).

É o breve relatório.

Decido.

Perante o noticiado às fls. 26/27 e nos termos da cópia da decisão de fl.29, impõe-se reconhecer a perda superveniente do objeto desta impetração e, por conseguinte, a ausência de interesse de agir, haja vista que deixou de haver qualquer risco de prisão por dívida, logo, de justo receio a subsidiar o ajuizamento do *habeas corpus* preventivo.

Diante do exposto, julgo prejudicada esta impetração.

Publique-se, intime-se e, após as medidas de praxe, arquivem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00052 HABEAS CORPUS Nº 2009.03.00.044381-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : IVANILDO SANTOS SILVA reu preso
ADVOGADO : ERICO LIMA OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CODINOME : EVANILDO SANTOS SILVA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
CO-REU : JOSE WILSON BEZERRA DA SILVA
: ANTONIO EDMILSON TORRES DA SILVA
: JOSE JATOBA FILHO
No. ORIG. : 2009.61.81.014469-8 10P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Ivanildo Santos Silva, com pedido liminar, para expedição de alvará de soltura em favor do paciente e revogação da prisão preventiva contra ele decretada.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do delito do art. 183 da Lei n. 9.472/97;
- b) a prisão em flagrante ocorreu em 26.11.09, quando Policiais Federais e agentes da ANATEL cumpriram mandado de busca e apreensão e verificaram o funcionamento de uma estação de rádio clandestina, ocasião em que foram presos José Wilson Bezerra da Silva, Antonio Edmilson Torres da Silva, José Jatobá Filho e Ivanildo Silva, sendo que José Wilson e Antonio Edmilson foram soltos devido ao pagamento de fiança;
- c) a liberdade provisória é um direito do paciente, que não pode ser considerado culpado, senão após o trânsito em julgado da sentença condenatória;
- d) o paciente juntou certidões de nascimento dos filhos e comprovantes de endereço, documentos que comprovam que não irá se evadir do distrito da culpa;
- e) não medra o argumento do MM. Juízo *a quo* de que a custódia cautelar do paciente é indispensável à garantia da ordem pública, visto que José Wilson e Antonio Wilson, presos na mesma ocasião, foram libertados mediante o pagamento de fiança, sem que fizesse o MM. Juízo qualquer menção à preservação da ordem pública.

As informações foram prestadas pela autoridade apontada como coatora (fl. 49), as quais dão conta de que os autos de origem foram redistribuídos à 3ª Vara Federal Criminal de São Paulo.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem (fls. 53/55).

Tendo em vista a redistribuição dos autos de origem, foram requisitadas informações ao MM. Juízo da 3ª Vara Federal Criminal de São Paulo, que as prestou, informando que a prisão em flagrante do paciente fora relaxada em 22.12.09, haja vista que apenas José Jatobá Filho foi denunciado pela prática do delito em questão (fls. 61/66v.).

Dada nova vista ao Ministério Público Federal, manifestou-se pelo arquivamento do feito.

Decido.

Tendo em vista o relaxamento da prisão em flagrante, informando a decisão de fl. 65 que já houve expedição de alvará de soltura em favor do paciente, perdeu-se o objeto do *writ*, que resta, portanto, prejudicado.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o *habeas corpus*, nos termos do art. 187 do Regimento Interno deste Tribunal.

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

Após, arquivem-se os autos, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00053 HABEAS CORPUS Nº 2010.03.00.003379-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : ALESSANDRE DA SILVA ANDRADE reu preso
ADVOGADO : FERNANDA SERRANO ZANETTI (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* interposto em favor de Alexandre da Silva Andrade, com pedido de liminar, para que seja revogada sua prisão preventiva. Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o paciente, estivador, foi preso em flagrante em 20.01.10 pela prática, em tese, do crime do art. 155, § 4º, I, do Código Penal, porque, após ser avistado por guardas portuários na área primária do cais do Porto de Santos, em dia que não estava designado para trabalhar em nenhum navio atracado, foi encontrado em sua mochila materiais normalmente utilizados em navios;
- b) o auto de prisão em flagrante foi homologado pela autoridade judiciária em total descumprimento à Resolução n. 66 do Conselho Nacional de Justiça, segundo a qual o juiz, ao receber o auto, deverá decidir somente pela manutenção da prisão em face do preenchimento dos requisitos da prisão preventiva, o que não ocorreu;
- c) em face do requerimento de relaxamento da prisão em flagrante, cumulado com pedido de liberdade provisória, a autoridade impetrada afastou as nulidades do flagrante suscitadas e justificou a manutenção da prisão do paciente com base na garantia da ordem pública e da instrução criminal, o fazendo, todavia, de forma genérica;
- d) a autoridade impetrada não apontou nenhum fato concreto no sentido de que a concessão de liberdade provisória representará ameaça à ordem pública e à instrução criminal;
- e) o paciente foi absolvido anteriormente pelo Juízo *a quo* em face da prática de delito semelhante e tal fato, por não gerar Maus antecedentes ou reincidência, não é apto a fundamentar a manutenção da sua prisão (processo n. 2008.61.04.012503-8);
- f) a mera suposição, desacompanhada da indicação de fatos concretos de que o paciente, em liberdade, poderá prejudicar a regular instrução do feito e causar ameaça à ordem pública, revela-se insuficiente para fundamentar o decreto ou a manutenção da prisão cautelar;
- g) o auto de prisão em flagrante é nulo à míngua da entrega de recibo de preso, necessário para averiguar qualquer ataque à sua integridade física;
- h) o auto de prisão em flagrante é nulo pela identidade dos depoimentos do condutor e da única testemunha, e pela ausência de uma segunda testemunha que haja testemunhado a apresentação do preso à autoridade;
- i) os depoimentos do condutor e da primeira testemunha foram transcritos de modo idêntico, a indicar que se criou uma artificial coerência de declarações;
- j) a vítima (imediate do navio supostamente furtado) foi erroneamente classificada como terceira testemunha, não devendo constar no rol mínimo exigido para a lavratura do flagrante;
- k) não se perfez o rol mínimo para a lavratura do auto de prisão em flagrante, dada a necessidade de duas testemunhas além do condutor (CPP, art. 304, § 2º);
- l) segundo a Lei n. 12.037/09, o civilmente identificado não será submetido à identificação criminal, salvo em determinadas hipóteses;
- m) o indiciado apresentou, quando da prisão em flagrante, duas carteiras de identificação emitidas pelo OGMO/Santos, de notoriedade na cidade de Santos, tendo havido constrangimento ilegal na submissão do paciente a novo exame dactiloscópico e fotográfico (fls. 2/21).

Decido.

Não se verificam, em sede de exame de liminar, irregularidades no auto de prisão em flagrante aptas a ensejar sua nulidade.

A irregularidade da falta de entrega de recibo de preso foi suprida pela nota de ciência das garantias constitucionais, na qual se atesta o respeito à integridade física e moral do paciente ao ser preso em flagrante delito. O documento foi assinado pelo paciente (fl. 25), que declarou, perante a autoridade policial, não ter sido vítima de violência física ou moral (fl. 32).

Consta que a prisão em flagrante foi comunicada à autoridade impetrada, com envio de cópia dos respectivos documentos, cuja regularidade foi confirmada pelo Ministério Público Federal e pelo próprio Juízo *a quo*, ao ter acesso ao auto de flagrante.

Não há óbice a que o condutor da prisão do paciente também atue como testemunha no auto de prisão em flagrante, o que é natural em face de ter presenciado os fatos delitivos, e tampouco há irregularidade na semelhança de suas declarações com as da primeira testemunha, dado que esta também afirmou ter presenciado a suposta prática delitiva. Pelas mesmas razões, não há vício na circunstância de o representante do navio furtado ter atuado como testemunha do flagrante, haja vista suas declarações de que se encontrava na embarcação quando fora procurado por um oficial da guarda portuária, oportunidade em que teria identificado os objetos furtados.

É regular a identificação criminal do paciente, à míngua do fornecimento de documento oficial de identificação civil, não bastando, para esse fim, a apresentação de carteira de identificação emitida pelo OGMO/Santos, referida pela impetrante;

A decisão que manteve a prisão cautelar do paciente encontra-se fundamentada, não havendo ilegalidade ou abuso na sua manutenção.

Com efeito, há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes da autoria. Nesse sentido, o auto de apresentação e apreensão de fls. 33/34 e as declarações de fls. 26/27, 28/29, 30/31 e 32.

As testemunhas do flagrante, guardas portuários, declararam ter conhecimento de que o paciente tinha Maus antecedentes e que ingressara indevidamente, em outras oportunidades, na área primária do porto de Santos. Tais fatos, somados a existência de antecedente criminal por crime de roubo (processo n. 2003.61.04.007999-7, fl. 39), diverso

daquele pelo qual consta que foi absolvido, aconselham a manutenção da prisão cautelar do paciente, nos termos da decisão impugnada.

Ademais, a impetrante não logrou fazer prova do preenchimento, pelo paciente, dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Não há prova de que Alexandre tenha residência fixa ou mesmo que exerça regularmente ocupação lícita.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Após, à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00054 HABEAS CORPUS Nº 2010.03.00.003328-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

IMPETRANTE : JOAO MARCOS BRAIS

PACIENTE : VICENTE LESCANO reu preso

ADVOGADO : JOAO MARCOS BRAIS

IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSI> SP

No. ORIG. : 2007.61.81.015477-4 9P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada por João Marcos Brais, Advogado, em favor de VICENTE LESCANO, preso, sob o argumento de que o paciente está submetido a constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo - SP.

Informa o impetrante que o paciente, no ano de 2007, foi preso em flagrante, acusado da prática do delito de tráfico ilícito de entorpecentes, com o recebimento da denúncia em 14 de março de 2008.

Foi posto em liberdade em razão do relaxamento da prisão em flagrante pela autoridade judiciária, que reconheceu o excesso de prazo na instrução processual.

Posteriormente, a autoridade coatora determinou sua intimação por carta precatória, a ser cumprida na cidade de Foz do Iguaçu/PR, vindo o oficial de justiça a certificar que o mesmo não residia no endereço declinado, seguindo-se, daí, a recondução do paciente ao cárcere por ordem da autoridade coatora, fundamentada na necessidade de assegurar a aplicação da lei penal.

Sustenta que o paciente reside no endereço declinado e que a informação em sentido contrário, que justificou a nova ordem de prisão, foi dada por pessoas idosas, pais de Janice Antunes, para quem trabalha como motorista, residindo, portanto, no endereço declinado.

Afirma que a autoridade coatora foi induzida a erro e que não houve má-fé por parte do paciente, vez que foi encontrado, ao contrário o que ocorreu com os demais acusados, que não foram localizados.

Sustenta a ilegalidade da prisão preventiva do paciente e o seu direito à liberdade provisória.

Cita precedentes em defesa de sua tese, pede liminar que o restitua, imediatamente, à liberdade e, a final, a concessão da ordem para confirmá-la.

Juntou os documentos de fls. 19/34.

É o breve relatório.

O paciente foi reconduzido ao cárcere porque, segundo consta do ato trasladado à fl. 29, que faz expressa referência à certidão lavrada pelo oficial de justiça, não foi encontrado no endereço que declinou, ali não sendo, nem mesmo, conhecido.

O documento de fl. 31 é contemporâneo ao termo de compromisso juntado à fl. 27 e nestes autos não há elementos que vinculem o paciente ao endereço que indicou.

Não vislumbro, destarte, o apontado constrangimento ilegal ao direito de liberdade do paciente, razão pela qual indefiro a liminar.

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00055 HABEAS CORPUS Nº 2010.03.00.002897-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
IMPETRANTE : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA
: SERGIO EDUARDO MENDONCA DE ALVARENGA
PACIENTE : ANTONIO GUSTAVO KHERLAKIAN
: ALEXANDRE ANTONIO KHERLAKIAN
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : MARIA GEBENLIAN KHERLAKIAN
: REINALDO CLEMENTE KHERLAKIAN
No. ORIG. : 2006.61.81.011019-5 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada por Antônio Cláudio Mariz de Oliveira e por Sérgio Eduardo Mendonça de Alvarenga, Advogados, em favor de ANTÔNIO GUSTAVO KHERLAKIAN e de ALEXANDRE ANTÔNIO KHERLAKIAN, sob o argumento de que os pacientes estão submetidos a constrangimento ilegal ao direito de liberdade por parte do Juízo Federal da Quinta Vara Criminal de São Paulo, decorrente da revogação da suspensão condicional do processo, com fundamento no § 3º, do artigo 89, da Lei 9.099/95.

Ressaltam que, tão logo cientificados da revogação da suspensão condicional do processo, os pacientes comunicaram à autoridade coatora que haviam sido sumariamente absolvidos pelo Juízo da 29ª Vara Criminal de São Paulo, pedindo, conseqüentemente, o restabelecimento da suspensão condicional do processo, o que, no entanto, foi indeferido pela autoridade coatora, resultando, daí, o constrangimento ilegal ao direito de liberdade a ser obstado pela via deste *habeas corpus*.

Sustentam que, na esteira da doutrina e do precedente que citaram, o comando do § 3º, do artigo 89, da Lei nº 9.099/95, é inconstitucional, embora, ressaltam, a defesa dessa tese seja subsidiária, haja vista que, para o reconhecimento do constrangimento ilegal não é necessário reconhecer a inconstitucionalidade da norma inscrita no referido dispositivo legal.

É que, afirmam, basta reconhecer que o Poder Judiciário já se manifestou, "**em decisão que está em pleno vigor, que falta justa causa para os pacientes serem processados perante a Justiça Estadual, "porque o fato narrado, evidentemente, não constitui crime"**", para emergir a conclusão de que a hipótese de revogação do benefício não se verificou na vida real" (fls. 7/8).

Defendem a tese da manutenção da suspensão do processo, citam doutrina que, segundo entendem, a favorece, pedem liminar para suspender o curso da ação penal e, a final, a concessão da ordem para confirmá-la.

Juntaram documentos de fls. 18/65.

É o breve relatório.

Segundo consta da sentença proferida pelo Juízo da 29ª Vara Criminal, trasladada às fls. 37/58, a denúncia ofertada contra os pacientes, pela prática do delito tipificado no artigo 171, do Código Penal, foi recebida após a audiência de suspensão do processo penal (fl. 23).

Dispõe o artigo 89, parágrafo 3º que "**A suspensão será revogada se, no curso do prazo, o beneficiário vier a ser processado por outro crime ou não efetuar, sem motivo justificado, a reparação do dano**".

Trata-se de norma impositiva, que, por isso, não pode deixar de ser aplicada, quando evidenciada uma das causas de suspensão do processo.

E é o que ocorreu no presente caso, vez que contra os pacientes uma nova denúncia foi recebida, instaurando-se a ação penal com a citação dos pacientes que, nela, se defenderam, sendo certo que a posterior absolvição sumária não implica na manutenção da suspensão do processo, haja vista que a norma prevista no parágrafo 3º, do artigo 89, da Lei nº 9.099/95 não é condicional.

No mesmo sentido, confira-se:

PENAL E PROCESSO PENAL. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. PERÍODO DE PROVA. SUPERVENIÊNCIA DE AÇÃO PENAL PELA PRÁTICA DE NOVO DELITO. CAUSA DE REVOGAÇÃO OBRIGATÓRIA. 1. A jurisprudência é firme no sentido de que, em se tratando o *sursis processual* de um benefício conferido pela lei, é cogente a sua revogação em razão de o agraciado vir a ser processado pelo cometimento de outro crime durante o período de prova, ou seja, o recebimento de denúncia em desfavor do mesmo após a aceitação das condições na audiência admonitória, não violando, com isso, o princípio constitucional da presunção de inocência e sendo irrelevante se a conduta delitativa é pretérita ou ulterior e se já houve o trânsito em julgado do decreto condenatório, tampouco se sobreveio absolvição nessa nova demanda ou mesmo a sua suspensão. Ademais, ainda que decorrido integralmente o lapso probante, a extinção da punibilidade não é automática, devendo ser declarada pelo julgador somente se estiverem cumpridas as condições para tanto. Precedentes do STJ e deste Tribunal. 2. Ocorrendo uma das causas obrigatórias objetivamente inscritas no § 3º do artigo 89 da Lei 9.099/95,

conquanto decorrido o biênio inicialmente fixado, é imperiosa a revogação da benesse e a consequente retomada da persecutio criminis. 3. Recurso provido. Sentença extintiva reformada.

(TRF4, RSE nº 2005.70.00.028812-3, 8ª Turma, Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, D.E 13/01/2010)

Não vislumbro, destarte, o apontado constrangimento ilegal, razão pela qual indefiro a liminar.

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Nro 2987/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 92.03.076162-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : MORGANITE DO BRASIL INDL/ LTDA

ADVOGADO : WALDIR SIQUEIRA e outro

: MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 92.00.47888-3 16 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Torno sem efeito o despacho de fl.241, proferido por lapso.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de concessão liminar da medida, objetivando efetuar a dedução da diferença decorrente da aplicação do BTNF ao invés do IPC, nas demonstrações financeiras (fls. 02/24).

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, (fls. 142/148).

A Impetrada interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 159/162).

Subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 190/199).

À fl. 207 a Impetrante renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V. do CPC), restando prejudicada a análise do recurso de apelação e da remessa oficial.

Por fim, deixo de condenar o Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Isto posto, HOMOLOGO a renúncia e DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, e por conseguinte, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 96.03.014160-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO
APELADO : LIBRAPORT AGENCIA MARITIMA E OPERADORA PORTUARIA S/A
ADVOGADO : ROSSINI BEZERRA DE ARAUJO e outro
: MARCOS VIEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.02.06723-0 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 163/164 - Cumpra a Impetrante-Apelada o despacho de fl. 160, sob pena de não expedição da certidão requerida. Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 CAUTELAR INOMINADA Nº 96.03.065820-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REQUERENTE : UNIBANCO INVESTSHOP CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS E
CAMBIO S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO : UNIBANCO CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS S/A
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.00.42583-1 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 302/335 - Manifeste-se à União Federal, expressamente, acerca do requerido pelo Autor.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.071883-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : FESTPAN PRODUTOS PARA PANIFICACAO LTDA
ADVOGADO : JOAO LUIZ DA MOTTA e outros
: SERGIO APARECIDO LEAO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.02.08865-4 1 Vr SANTOS/SP

Desistência

Vistos.

Fls. 186/187 - Homologo a **DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto (fls. 90/107), nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.085124-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : UNIBANCO INVESTSHOP CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS E
CAMBIO S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO : UNIBANCO CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS S/A
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 95.00.42583-1 11 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Fls. 258/299 - Homologo a **DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto (fls. 186/197), nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil.

As questões referentes a levantamento e conversão em renda de eventuais valores existentes, deverão ser dirimidas pelo MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 96.03.095844-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : HOTEL HOTEIS DO INTERIOR LTDA
ADVOGADO : JAIME MONSALVARGA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 94.08.02601-2 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **HOTEL HOTEIS DO INTERIOR LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/08).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 09/24.

A Embargada apresentou impugnação (fls. 28/30).

A Embargante, sua réplica (fls. 32/33).

Foi juntado o procedimento administrativo (fls. 54/118), bem como realizada a perícia requerida pela Embargante, consoante laudo pericial de fls. 129/132 e parecer de seu assistente técnico (fls. 138/141).

Foram julgados improcedentes os embargos, condenando a Embargante ao pagamento das custas, bem como do principal e das verbas constantes do título exequendo, inclusive os honorários previstos pelo Decreto-Lei n. 1.025/69 (fls. 165/173).

A Embargante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 175/182).

Com contrarrazões (fls. 184/188), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 197 a União informou a extinção, pelo pagamento, do débito relativo à execução fiscal objeto dos presentes embargos, juntando para tanto o documento de fl. 198.

Intimada a se manifestar sobre o pagamento do débito alegado pela União Federal (fl. 201), a Embargante informou ter parcelado o débito junto à Apelada, encontrando-se em dia com os pagamentos (fl. 204).

Intimada a manifestar, expressamente, se persiste interesse no julgamento do recurso (fl. 206), a Embargante ficou-se inerte (fl. 209).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, observo que houve a extinção do débito pelo pagamento, razão pela qual não mais subsiste o interesse recursal no julgamento da Apelação, restando, pois, configurada a carência superveniente, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º, e 462, do Código de Processo Civil.

No mesmo sentido, acórdão desta Corte, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME OBRIGATÓRIO. CABIMENTO. ART. 475, II, CPC. PAGAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. ART. 267, VI E § 3º, CPC.

1. Tendo a sentença julgada parcialmente procedentes embargos à execução fiscal, é cabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, II, do CPC.

2. Satisfeito o crédito fiscal após a oposição de embargos, configura-se a superveniente carência da ação, por evidente perda de interesse processual do embargante.

3. Remessa oficial provida e apelação da União prejudicada.

(AC 2003.03.99.016458-4/MS, 3ªT., Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 15.09.04, v.u., DJ 29.09.04, p. 335, destaque meu).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.013853-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : PROMOCOES JOAO CACHOEIRA LTDA

ADVOGADO : HAROLDO JOSE DANTAS DA SILVA e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho

No. ORIG. : 97.00.18881-7 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Fls. 114/121 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela **UNIÃO FEDERAL**, contra decisão proferida por esta Relatora, que deu provimento à apelação da Impetrante, para reformar a sentença e conceder a ordem (fls. 99/104).

Sustenta, em síntese, que a mesma padece de omissão, porquanto necessário o pronunciamento acerca da aplicação do art. 636, § 1º, da CLT como fundamento da exigência de depósito prévio do valor integral da multa, como pressuposto para o conhecimento de recurso administrativo em matéria trabalhista.

Aduz, ainda, a nulidade da decisão embargada por ofensa ao art. 97, da Constituição da República, porquanto não poderia afastar norma legal sem observância do princípio constitucional da reserva da cláusula de plenário.

Ressalta, por fim, a necessidade de apreciação da matéria para fins de requestionamento.

Feito breve relato, decidido.

Cabe a oposição de embargos de declaração quando a omissão disser respeito ao pedido, e não quando os argumentos invocados pela parte não são estampados no julgado, como pretende a Embargante.

Com efeito, depreende-se da leitura da decisão embargada que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese.

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

Também não merece acolhimento a alegação de nulidade da decisão por traduzir atividade de competência do plenário, ao afastar a aplicação de norma legal sem observância do princípio previsto no art. 97 da Constituição da República.

No caso em tela, a decisão proferida por esta Relatora não declarou a inconstitucionalidade de lei, com o conseqüente afastamento de norma legal, mas tão-somente reconheceu que a exigência de depósito prévio para a interposição de recurso administrativo, a partir da declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais pertinentes pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, não mais se justifica, seja qual for o fundamento legal. Não se configura, dessa forma, o indigitado desbordamento de competência para apreciação e julgamento da matéria discutida.

Nessa linha firmou-se a jurisprudência desta Sexta Turma, conforme julgado a seguir:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE COM NÍTIDO CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTETÓRIOS. APLICAÇÃO DE MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA.

(...).

3- Não há que se falar de incompetência de órgão fracionário para declaração de inconstitucionalidade de lei, pois, o fundamento do "decisum" é a ausência de lei que legitime a alteração da base de cálculo do PIS, ou seja, reconheceu-se a inexistência de norma e, em nenhum momento, afastou-se lei reputada como inconstitucional, pelo contrário, observou-se expressamente o previsto no artigo 6º da LC 07/70. Qualquer divergência com o entendimento expendido deve ser objeto de recurso capaz de impugnar o v. acórdão vergastado, característica não encontrada nos Embargos de Declaração.

(...).

11- Embargos rejeitados e considerados manifestamente protelatórios, nos termos do parágrafo único, primeira parte, do art. 538 do CPC."

(TRF-3ª Região, 6ª T., AC 784502, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 05.09.07, DJ de 12.11.07, p. 280).

Por fim, não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais na decisão embargada, sob a justificativa de prequestionamento. Como vem decidindo o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidianda a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito (REsp 520827/RS, 2ª T., Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 24.06.03, DJ de 25.08.03, p. 00292).

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

In casu, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, restando autorizada, diante de manifesta improcedência, a aplicação do disposto no *caput*, do art. 557 do Código de Processo Civil.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO** aos embargos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 98.03.102075-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : BANCO ITAU BBA S/A e outro
: BBA CREDITANSTALT DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES
: MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.10101-5 17 Vr SAO PAULO/SP
Desistência

Vistos.

Trata-se de ação ordinária objetivando a inexigibilidade do recolhimento da contribuição social sobre o lucro, instituída pela Lei n. 7.689/88, alterada pelas Leis ns. 7.787/89 e 7.856/89, que majoraram a alíquota da contribuição sobre o lucro auferido no ano base de 1989 (fls. 02/09).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a inexigibilidade do recolhimento da contribuição nos termos da Lei n. 7.689/88 (fls. 89/92).

Sentença submetida à Remessa Oficial.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razão pela qual deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V. do CPC), restando prejudicada a análise da remessa oficial.

Por fim, entendo que a Autora deva arcar com honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. 6ª T., AC n. 2000.03.99.070765-7/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.12.08, v.u., DJF3 09.02.09, p. 725).

Isto posto, HOMOLOGO a renúncia e DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil e condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal e, por conseguinte, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

As questões relativas ao levantamento de depósitos e conversão em renda da União, deverão ser dirimidas pelo MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.091043-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CHURRASCARIA BOI BAO LTDA
ADVOGADO : ROGERIO DO AMARAL S MIRANDA DE CARVALHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG. : 96.00.00740-4 2 Vr PRAIA GRANDE/SP

Desistência

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **CHURRASCARIA BOI BÃO LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal, sob o fundamento de ilegalidade da cobrança do tributo, por utilização de base de cálculo estabelecida em portaria do Ministério da Fazenda, contrariando o princípio da legalidade tributária.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, condenando a embargante ao pagamento das custas judiciais, despesas processuais e honorários advocatícios (fls. 505/512).

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma integral da sentença (fls. 514/554) Com contrarrazões (fls. 559/565), subiram os autos a esta Corte.

Às fls. 572/573 a Embargante renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação, tendo em vista que efetuou o pagamento do crédito tributário ora em discussão.

À fl. 581 a União informou a extinção, pelo pagamento, do débito relativo à execução fiscal objeto dos presentes embargos, juntando para tanto os documentos de fls. 582/583.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, observo que houve a extinção do débito pelo pagamento, razão pela qual não mais subsiste o interesse recursal no julgamento da Apelação, restando, pois, configurada a carência superveniente, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil.

No mesmo sentido, acórdão desta Corte, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME OBRIGATÓRIO. CABIMENTO. ART. 475, II, CPC. PAGAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. ART. 267, VI E § 3º, CPC.

1. Tendo a sentença julgada parcialmente procedentes embargos à execução fiscal, é cabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, II, do CPC.

2. Satisfeito o crédito fiscal após a oposição de embargos, configura-se a superveniente carência da ação, por evidente perda de interesse processual do embargante.

3. Remessa oficial provida e apelação da União prejudicada.

(AC 2003.03.99.016458-4/MS, 3ªT., Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 15.09.04, v.u., DJ 29.09.04, p. 335, destaque meu).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula da Súmula 253/STJ, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.096153-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : VOTORANTIM CELULOSE E PAPEL S/A
ADVOGADO : ANDRE MARTINS DE ANDRADE
: FÁBIO MARTINS DE ANDRADE
: MARIANA ZECHIN ROSAURO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.12292-1 5 Vr SAO PAULO/SP
Desistência

Vistos.

Trata-se de ação declaratória objetivando a compensação das bases negativas na apuração da CSSL (fls. 02/19). O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para assegurar a Autora o direito a compensação (fls. 88/103). A União apelou, pleiteando a reforma integral da sentença (fls. 110/117). Com contrarrazões (fls. 119/151, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razão pela qual deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V. do CPC), restando prejudicada a análise dos recursos de apelação e da remessa oficial.

Por fim, entendo que a Autora deva arcar com honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. 6ª T., AC n. 2000.03.99.070765-7/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.12.08, v.u., DJF3 09.02.09, p. 725).

Isto posto, HOMOLOGO a renúncia e DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil e condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal e, por conseguinte, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E ÀS APELAÇÕES, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.003816-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : WARNER BROS SOUTH INC DIVISAO WARNER HOME VIDEO
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
Desistência

Vistos.

Trata-se de ação ordinária, objetivando a nulidade de auto de infração, fundado na exigência do IPI sobre a reprodução e distribuição de fitas de vídeo-cassete (fls. 02/08).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, (fls. 436/440).

A Autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 446/459).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Às fls. 883/915, a Autora renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pela qual deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V. do CPC), restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Por fim, entendo que o Autor deva arcar com honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. 6ª T., AC n. 2000.03.99.070765-7/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.12.08, v.u., DJF3 09.02.09, p. 725).

Isto posto, HOMOLOGO a renúncia e DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil e condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal e, por conseguinte, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.00.009129-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : LOJAS ARAPUA S/A

ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

Desistência

Trata-se de ação declaratória ordinária objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obriga a Autora ao recolhimento da COFINS e do PIS, na forma da Lei n. 9.718/98 (fls. 02/22).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido (fls. 418/424).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 443/474).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V. do CPC), restando prejudicada a análise dos recursos de apelação e da remessa oficial.

Por fim, entendo que a Autora deva arcar com honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. 6ª T., AC n. 2000.03.99.070765-7/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.12.08, v.u., DJF3 09.02.09, p. 725).

Isto posto, HOMOLOGO a renúncia e DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil e condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios no

importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal e, por conseguinte, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E ÀS APELAÇÕES, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.044458-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : WARNER BROS SOUTH INC DIVISAO WARNER HOME VIDEO

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação cautelar objetivando a exclusão do seu nome do CADIN (fls. 02/08).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 109/110).

A Requerente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença (fls. 119/130).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Tendo em vista que o processo cautelar tem por finalidade garantir a eficácia da prestação jurisdicional pretendida no processo principal, sua utilidade não se sustenta em face da solução da lide que a originou.

Nesse sentido, o julgamento simultâneo da ação principal, enseja carência superveniente de interesse processual, porquanto em razão de sua natureza instrumental, o vínculo que deve existir com o feito principal passa a não mais subsistir, tornando-se, injustificada, a sobrevivência da medida acautelatória.

Assim, considerando que a solução da lide originária faz esvaziar o conteúdo da pretensão cautelar, não mais subsiste o interesse recursal no julgamento da Apelação, restando, pois, configurada a carência superveniente, nos termos do art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil.

Destaco, a propósito, julgamento proferido pela 2ª Turma do Egrégio Superior Tribunal Justiça, em acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1990. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IPC. LEI N. 8.200/91, ART. 3º, I, DO DECRETO N. 332/91. DEVOLUÇÃO ESCALONADA. POSSIBILIDADE. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DO OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO.

1. Julgada a ação principal, desaparece o interesse jurídico posto em ação cautelar cujo fim, na espécie, é assegurar, à Recorrida, o direito à compensação imediata do excesso recolhido aos cofres públicos a título de parcela de correção monetária das demonstrações financeiras em virtude da diferença verificada no ano-base de 1990 entre a variação do IPC e do BTNF, até que haja manifestação nos autos da ação principal. Em razão disso, emerge a falta de objeto para o recurso especial interposto na via cautelar.

2. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 251.172-RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. em 17.11.2005, DJ de 13.03.2006, p. 234).

Por fim, entendo incabível a condenação em honorários advocatícios em sede de ação cautelar, na hipótese de ter havido fixação na ação principal, sob pena de condenação em duplicidade, bem como pelo fato de não existir litígio propriamente dito neste feito cautelar, porquanto a Requerente postula em ambas as ações, o mesmo direito, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte (v.g. 6ª T., AC n. 96.03.097822-1/SP, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 04.12.08, v.u., DJF3 19.01.09, p. 638).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00014 CAUTELAR INOMINADA Nº 2000.03.00.044946-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
REQUERENTE : BANCO GMAC S/A e outro
: GM FACTORING SOCIEDADE DE FOMENTO COML/ LTDA
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.41481-5 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 505/534 - Manifeste-se à União Federal, expressamente, acerca do requerido pelo Autor.

Prazo de 10 (dez) dias.

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.014821-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PETROLEO E DERIVADOS TUPINAMBA LTDA
ADVOGADO : PAULO SERGIO SANTO ANDRE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.00012-4 A Vr ITAPEKERICA DA SERRA/SP

Desistência

Vistos.

Fls. 363/370 - Homologo a **DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto (fls. 319/326), nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.016381-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : BRIGATTO IND/ DE MOVEIS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BRUGNARO
: NADIA CRISTINA RIBEIRO BRUGNARO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.00023-7 A Vr LIMEIRA/SP

Desistência

Vistos.

Trata-se de Embargos à Execução Fiscal, objetivando a declaração de nulidade da certidão de dívida ativa, tendo em vista a devida compensação nos moldes do art. 66 da Lei n. 8.383/91.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos (fls. 62/63).

A Embargante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 65/73).

À fl. 87 a Embargante renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V, do CPC), restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Por fim, deixo de condenar a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Isto posto, **HOMOLOGO** a renúncia e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, e por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.016496-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : DELOS DESTILARIA LOPES DA SILVA LTDA

ADVOGADO : SIDINEI MAZETI

: JOSE LUIZ MATTHES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 96.00.00017-9 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **DELOS DESTILARIA LOPES DA SILVA LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/15).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 16/18.

Os embargos foram recebidos e a execução suspensa (fl. 19).

A Embargada apresentou impugnação (fls. 24/29).

Foram julgados improcedentes os embargos, condenando a Embargante ao pagamento das custas processuais e despesas processuais, deixando de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos da Súmula n. 168, do extinto TFR (fls. 54/57).

A Embargante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 62/68).

Com contrarrazões (fls. 71/75), subiram os autos a esta Corte.

A Embargante informou ter optado pelo REFIS, requerendo a desistência dos embargos à execução (fls. 79/81), tendo seu pedido sido indeferido (fl. 83).

Intimada a se manifestar sobre a existência de interesse na desistência do recurso ou na renúncia ao direito em que se funda a ação (fl. 83), a Embargante manifestou interesse no prosseguimento dos embargos, até ulterior homologação da opção ao REFIS pelo Comitê Gestor (fls. 86/88).

Intimada a se manifestar acerca de seu ingresso no REFIS e da pretensão à renúncia ao direito em que se funda a ação (fl. 98), a Embargante informou que a dívida discutida nestes autos encontra-se extinta por pagamento, manifestando a renúncia ao direito em que se funda a ação e requerendo a extinção do feito (fls. 102/106).

O pedido de renúncia não foi homologado, porquanto descumprido o despacho de fls. 108, que determinou a juntada de procuração com poderes específicos, nos termos do art. 38, do Código de Processo Civil (fl. 115).

À fl. 118 a União informou a extinção, pelo pagamento, do débito relativo à execução fiscal objeto dos presentes embargos, juntando para tanto o documento de fl. 119.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, observo que houve a extinção do débito pelo pagamento, razão pela qual não mais subsiste o interesse recursal no julgamento da Apelação, restando, pois, configurada a carência superveniente, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º, e 462, do Código de Processo Civil.

No mesmo sentido, acórdão desta Corte, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME OBRIGATÓRIO. CABIMENTO. ART. 475, II, CPC. PAGAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. ART. 267, VI E § 3º, CPC.

1. Tendo a sentença julgada parcialmente procedentes embargos à execução fiscal, é cabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, II, do CPC.

2. Satisfeito o crédito fiscal após a oposição de embargos, configura-se a superveniente carência da ação, por evidente perda de interesse processual do embargante.

3. Remessa oficial provida e apelação da União prejudicada.

(AC 2003.03.99.016458-4/MS, 3ªT., Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 15.09.04, v.u., DJ 29.09.04, p. 335, destaque meu).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.077019-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : BANCO GMAC S/A e outro

: GM FACTORING SOCIEDADE DE FOMENTO COML/ LTDA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 96.00.41481-5 2 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Fls. 280/296 - Homologo a **DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto (fls. 116/211), nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.006324-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : HELENA SAYOKO NAKAZA e outros

: MARIA SALETE JOAQUIM

: NANCI BELISARIO

ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro

APELADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO : FERNANDO EDUARDO SEREC
: MARCO AURELIO FRANQUEIRA YAMADA

DESPACHO

Vistos.

Fls. 247/256 - Providencie o Apelado, BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S/A, a juntada de seus atos constitutivos, para que comprove a atual denominação social da empresa, no prazo de 10 (dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.00.043009-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : WARNER BROS SOUTH INC DIVISAO WARNER HOME VIDEO
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação cautelar, com pedido de liminar, objetivando o sobrestamento da fiscalização para apuração de eventual débito de IPI (fls. 02/11).

A medida liminar foi indeferida.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 114/116).

A Requerente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença (fls. 121/132).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Tendo em vista que o processo cautelar tem por finalidade garantir a eficácia da prestação jurisdicional pretendida no processo principal, sua utilidade não se sustenta em face da solução da lide que a originou.

Nesse sentido, o julgamento simultâneo da ação principal, enseja carência superveniente de interesse processual, porquanto em razão de sua natureza instrumental, o vínculo que deve existir com o feito principal passa a não mais subsistir, tornando-se, injustificada, a sobrevivência da medida acautelatória.

Assim, considerando que a solução da lide originária faz esvaziar o conteúdo da pretensão cautelar, não mais subsiste o interesse recursal no julgamento da Apelação, restando, pois, configurada a carência superveniente, nos termos do art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil.

Destaco, a propósito, julgamento proferido pela 2ª Turma do Egrégio Superior Tribunal Justiça, em acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA JURÍDICA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1990. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IPC. LEI N. 8.200/91, ART. 3º, I, DO DECRETO N. 332/91. DEVOLUÇÃO ESCALONADA. POSSIBILIDADE. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA. PERDA DO OBJETO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO.

1. Julgada a ação principal, desaparece o interesse jurídico posto em ação cautelar cujo fim, na espécie, é assegurar, à Recorrida, o direito à compensação imediata do excesso recolhido aos cofres públicos a título de parcela de correção monetária das demonstrações financeiras em virtude da diferença verificada no ano-base de 1990 entre a variação do IPC e do BTNF, até que haja manifestação nos autos da ação principal. Em razão disso, emerge a falta de objeto para o recurso especial interposto na via cautelar.

2. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 251.172-RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. em 17.11.2005, DJ de 13.03.2006, p. 234).

Por fim, entendo incabível a condenação em honorários advocatícios em sede de ação cautelar, na hipótese de ter havido fixação na ação principal, sob pena de condenação em duplicidade, bem como pelo fato de não existir litígio

propriamente dito neste feito cautelar, porquanto a Requerente postula em ambas as ações, o mesmo direito, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte (v.g. 6ª T., AC n. 96.03.097822-1/SP, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 04.12.08, v.u., DJF3 19.01.09, p. 638).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.04.000928-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : CONSULTORIA COML/ IMP/ E EXP/ LTDA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **SINEX - CONSULTORIA COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.**, com pedido de liminar, objetivando o desembaraço de mercadorias importadas, com o recolhimento dos tributos pertinentes sobre os valores constantes na Declaração de Importação, ou seja, levando-se em conta os preços da transação efetuada, e não sobre os valores apurados no Demonstrativo de Cálculo de Lançamento Complementar n. 1644/99, elaborado pelo Fisco.

A liminar foi deferida parcialmente (fls. 68/69).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos e extinguiu o processo, com análise do mérito, nos termos do disposto no art. 269, I, do Código de Processo Civil (fls. 119/123).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 129/149).

Com contrarrazões (fls. 157/161), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento da apelação (fls. 164/168).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, deve ser analisada a questão da representação da Impetrante em juízo.

Verifica-se, às fls. 171/176, que os patronos da Impetrante renunciaram ao mandato, cumprindo regularmente o disposto no art. 45, do Código de Processo Civil.

Assim, determinou-se à fl. 179 a intimação pessoal da Impetrante para regularizar sua representação processual, a qual não foi efetivada, conforme certidão aposta à fl. 186.

Acerca da representação da parte em juízo, dispõe o Código de Processo Civil:

"Art. 36. A parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado. Ser-lhe-á lícito, no entanto, postular em causa própria, quando tiver habilitação legal ou, não a tendo, no caso de falta de advogado no lugar ou recusa ou impedimento dos que houver."

O art. 37 do mesmo diploma legal, determina seja apresentado o instrumento de mandato habilitando o advogado a atuar no feito, sendo ineficazes os atos praticados sem outorga de poderes.

Nesse sentido, registro julgado desta Sexta Turma, assim ementado:

"PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DIREITO DE AÇÃO. EXERCÍCIO. CAPACIDADE POSTULATÓRIA. PRESSUPOSTO DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Se, de um lado, a Constituição Federal vigente, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura a todos o direito de deduzir em juízo a sua pretensão, assegurando-lhes o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (art. 5º, inciso LV), por outro, não se pode olvidar que o exercício desse direito vem disciplinado em inúmeras regras, constitucionais e infraconstitucionais, materiais e processuais, que devem ser inexoravelmente observadas pela parte, a exemplo do disposto no 36 do CPC.

2. A capacidade postulatória é verdadeiro pressuposto de admissibilidade do julgamento do mérito recursal, sem o qual o mesmo sequer pode ser conhecido. Nesse sentido: TRF 3ª Região, AC n. 95030208254/SP, Sexta Turma, Data da decisão: 24/10/2001, DJU 10/01/2002, p. 45, JUIZ MAIRAN MAIA.

3. Apelação não conhecida. Retorno dos autos à Vara de origem após cumpridas as formalidades legais." (TRF3, 6ª T., AC n. 98.03.074883-1, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. em 08.05.08, DJF3 de 16.06.08).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.14.000660-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : IND/ DE EMBALAGENS PROMOCIONAIS VIFRAN LTDA
ADVOGADO : MONICA ANGELA MAFRA ZACCARINO
: JAIR MARINO DE SOUZA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

Vistos.

Fl. 147 - Haja vista tratar-se de Embargos à Execução, esclareça a Apelante, expressamente, se o que pretende é a desistência do recurso ou renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, tendo em vista que, uma vez prolatada sentença, não é mais possível requerer a desistência da ação (art. 267, § 4º, do C.P.C.).

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.19.026940-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : IND/ MECANICA BRASPAR LTDA
ADVOGADO : DEBORA ROMANO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

Desistência

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal, bem como a penhora lavrada (fls. 02/14).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido (fls. **126/142**).

As partes interpuseram, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 146/151 e 169/177).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razão pela qual deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V. do CPC), restando prejudicada a análise dos recursos de apelação e da remessa oficial.

Assinalo que não são devidos honorários advocatícios à Embargada, em razão do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, no julgado assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA. ADESÃO AO PAES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. NÃO CABIMENTO. I - A Egrégia Primeira Seção, no julgamento dos EREsp n. 475.820/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, na sessão de 08.10.2003, consolidou o entendimento de que a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso.

II - Em se tratando de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que há, portanto, a inclusão do encargo legal do Decreto-lei n. 1.025/69, a desistência não acarreta a condenação em honorários advocatícios.

III - Agravo regimental improvido."

(STJ, 1ª T., REsp 576.646, Rel. Min. Francisco Falcão, j. em 17.02.04, DJ de 28.04.04, p. 2377).

Isto posto, HOMOLOGO a renúncia e DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, NEGOU SEGUIMENTO E ÀS APELAÇÕES, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.61.82.002185-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : TUPA ELETRODEPOSICAO LTDA

ADVOGADO : ROGERIO DE ANDRADE e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **TUPÃ ELETRODEPOSIÇÃO LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/12).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 16/21.

Os embargos foram recebidos e a execução suspensa (fl. 22).

A Embargante informou ter optado pelo REFIS, requerendo a desistência dos embargos à execução (fls. 23/24), juntando, para tanto, os documentos de fls. 25/26.

O pedido de desistência dos embargos foi reiterado pela Embargante, às fls. 32/34 e 36/38.

Foram julgados improcedentes os embargos, declarando a obrigação da Embargante pagar o valor declarado na CDA, com os acréscimos legais, deixando de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 40/44).

O pedido de desistência dos embargos foi novamente reiterado pela Embargante, às fls. 46/49, não tendo sido apreciado, à vista do art. 463, do Código de Processo Civil (fl. 46).

A Embargante opôs embargos de declaração (fls. 58/63), os quais foram rejeitados (fls. 62/63).

A Embargante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, pleiteando a anulação da sentença, extinguindo os embargos à execução, tendo em vista o pagamento integral do débito exequendo (fls. 69/75).

A União Federal ofereceu contrarrazões, nas quais informou que a Embargante quitou o débito objeto da execução fiscal, tendo esta sido extinta, em face do cancelamento da inscrição (fls. 80/85), juntando o documento de fl. 86.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, observo que houve a extinção do débito pelo pagamento, razão pela qual não mais subsiste o interesse recursal no julgamento da Apelação, restando, pois, configurada a carência superveniente, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º, e 462, do Código de Processo Civil.

No mesmo sentido, acórdão desta Corte, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME OBRIGATÓRIO. CABIMENTO. ART. 475, II, CPC. PAGAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. ART. 267, VI E § 3º, CPC.

1. Tendo a sentença julgado parcialmente procedentes embargos à execução fiscal, é cabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, II, do CPC.

2. Satisfeito o crédito fiscal após a oposição de embargos, configura-se a superveniente carência da ação, por evidente perda de interesse processual do embargante.

3. Remessa oficial provida e apelação da União prejudicada.

(AC 2003.03.99.016458-4/MS, 3ªT., Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 15.09.04, v.u., DJ 29.09.04, p. 335, destaque meu).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.017972-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : JAMAICA IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA

ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro

: FERNANDO LUIS COSTA NAPOLEAO

APELADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A

ADVOGADO : DINO PAGETTI e outro

: TATIANA SAYEGH TAURO

APELADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL

No. ORIG. : 93.00.37837-6 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 540/541 - Haja vista o acolhimento dos Embargos de Declaração e a intimação das partes da referida decisão, nada resta a apreciar.

Decorrido o prazo legal para interposição de recurso, certifique a subsecretaria o trânsito em julgado da decisão de fls. 524/528. Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.049396-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : BRAKOFIX INDL/ S/A

ADVOGADO : ROBERTO FERREIRA CARAMBULA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 98.00.00053-1 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **BRAKOFIX INDUSTRIAL S/A**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/60).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 61/124.

A Embargada apresentou impugnação (fls. 125/134).

A Embargante informou ter aderido ao REFIS, requerendo, em consequência, a suspensão do feito (fls. 156/157), juntando, para tanto, os documentos de fls. 158/162.

Foi julgado extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, condenando a Embargante ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária fixada em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais) (fls. 168/169).

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 172/195). Com contrarrazões (fls. 197/202), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, observo que a Embargante optou pelo parcelamento do débito discutido, nos termos da Lei n. 9.964/00, regulamentada pelo Decreto n. 3.431/00, razão pela qual não mais subsiste o interesse recursal no julgamento da Apelação, restando, pois, configurada a carência superveniente, nos termos do art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil.

No mesmo sentido, acórdão desta Corte, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA DA AÇÃO SUPERVENIENTE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A executada, ora embargante, informou sua inclusão no Programa de Parcelamento Especial posteriormente à prolação da sentença.

2. Nos autos executivos, o magistrado de primeiro grau deixou de apreciar o pedido de homologação, tendo em vista já ter exaurido sua função jurisdicional, com a prolação da sentença.

3. Destarte, configurou-se uma carência superveniente da ação, pela falta de interesse processual da executada na manutenção dos embargos à execução, visto que restou prejudicado seu interesse, após ter aderido ao REFIS.

4. A extinção dos embargos é a medida processual que se impõe.

5. Precedentes: TRF3, 2ª Turma, AC n.º 199903991066217, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307; TRF2, 4ª Turma, AC n.º 200002010182635, Rel. Juiz Rogério Carvalho, j. 20.06.2001, v.u., DJ 28.08.2001.

6. Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela embargante/apelada face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior.

7. Apelação provida."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 717414, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 07.03.07, DJU de 09.04.07, p. 386, destaque meu).

Por fim, incabível a condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que ao aderir ao parcelamento, os débitos do contribuinte foram consolidados, incluindo os acréscimos legais relativos à multa, juros, bem como à verba honorária.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.055410-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : VOTORANTIM CELULOSE E PAPEL S/A

ADVOGADO : LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro

: FÁBIO MARTINS DE ANDRADE

: MARIANA ZECHIN ROSAURO

: PRISCILLA DE MENDONÇA SALLES

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 97.00.12846-6 5 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de concessão liminar da medida, objetivando a não imposição da multa de 75% (setenta e cinco por cento) prevista no art. 44 da Lei n. 9.430/96, em face de ter efetuado a integral dedução da base de cálculo negativa da CSLL, sem a limitação imposta pela Lei n. 9.065/95.

A medida liminar foi indeferida (fls. 75/77).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 126/135).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 141/171).

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fls. 191/194).
À fl. 214 a Impetrante renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V. do CPC), restando prejudicada a análise dos recursos de apelação e da remessa oficial.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Isto posto, **HOMOLOGO** a renúncia e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, e por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.008427-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : BRACOL HOLDING LTDA

ADVOGADO : FERNANDO DANTAS CASILLO GONCALVES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado em 23.03.01, por **BERTIN LTDA.**, contra ato praticado pelo Sr. Delegado da Receita Federal em São Paulo/SP, com pedido de liminar, objetivando o reconhecimento do direito ao creditamento e consequente utilização dos créditos do IPI, consoante os arts. 1º e 5º, do Decreto-Lei n. 491/69 e Instruções Normativas n. 21/97 e 37/97, da Secretaria da Receita Federal, bem como da Lei n. 9.532/97 (fls. 02/33).
À inicial foram acostados os documentos de fls. 34/533.

A liminar foi deferida (fls. 550/557).

A Autoridade Impetrada prestou informações (fls. 595/608).

A União Federal interpôs agravo de instrumento (fls. 610/662), o qual foi julgado prejudicado (fl. 862).

Foi julgado improcedente o pedido, deixando de condenar a Impetrante ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos das Súmulas n. 512 do STF e 105 do STJ (fls. 765/794).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando pela reforma integral da sentença, para que seja reconhecido o direito ao creditamento e consequente utilização dos créditos do IPI, consoante os arts. 1º e 5º, do Decreto-Lei n. 491/69 e Instruções Normativas n. 21/97 e 37/97, da Secretaria da Receita Federal, bem como da Lei n. 9.532/97 (fls. 801/824).

Com contra-razões (fls. 833/847), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 849/857).

Às fls. 868/877, a Impetrante requereu a suspensão da decisão recorrida, nos termos do art. 558, *caput* e parágrafo único, do Código de processo Civil, para garantir o exercício dos direitos previstos nos arts. 1º e 5º, do Decreto-Lei n. 491/69, tendo o pedido sido indeferido (fl. 891).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Com efeito, considerando-se o entendimento adotado pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do Recurso Extraordinário n. 577348-5, em 13.08.09, cujo acórdão ainda não foi publicado, o crédito-prêmio do IPI, instituído pelo art. 1º, do Decreto-Lei n. 491/69, foi extinto em 05.10.90, haja vista que:

- a) a declaração de inconstitucionalidade do art. 1º do Decreto-Lei 1.724, de 07.12.79, bem como do inciso I, do art. 3º, do Decreto-Lei 1.894, de 16.12.81, pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n. 186.623, foi fundada na inconstitucional delegação de poderes ao Ministro da Fazenda, razão pela qual se circunscreveu a esse aspecto das normas impugnadas em relação ao crédito-prêmio;
- b) a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal dos referidos dispositivos levou à revogação do aludido crédito-prêmio do IPI, mantendo intactos os dispositivos remanescentes;
- c) o crédito-prêmio de IPI constitui um incentivo fiscal de natureza setorial de que trata o art. 41, *caput*, do Ato das Disposições Transitórias da Constituição da República; e
- d) como o crédito-prêmio de IPI não foi confirmado por lei superveniente no prazo de dois anos, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, segundo dispõe o § 1º, do art. 41, do ADCT, deixou ele de existir, em 5 de outubro de 1990.

De outro lado, a Impetrante pretende o reconhecimento do direito ao creditamento e consequente utilização dos créditos do IPI, consoante o Decreto-Lei n. 491/69 e legislação subsequente, decorrentes das exportações realizadas.

Ocorre que, em se tratando de ação que tem por objeto o reconhecimento do direito a crédito de natureza não tributária, aplica-se a regra de prescrição estabelecida pelo art. 1º, do Decreto n. 20.910/32.

Nos termos da fundamentação ora adotada, o incentivo fiscal em comento vigorou até 05.10.90, devendo o prazo prescricional de 5 (cinco) anos ser contado da referida data.

No caso, verifica-se que a ação foi ajuizada em 23.03.01 (fl. 02), depois de transcorrido o lapso quinquenal.

Dessarte, inafastável o reconhecimento da prescrição, uma vez que não pode ser outro o termo *a quo* de sua fluência.

Nesse sentido, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. EXTINÇÃO EM 4.10.1990. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. A mera colagem de ementas não supre a demonstração do dissídio jurisprudencial ensejador da via especial. Nas razões de recurso especial, a alegada divergência deverá ser explicitada nos moldes exigidos pelo artigo 255 e parágrafos do RI/STJ.

2. A Primeira Seção deste Tribunal pacificou o entendimento no sentido de que o referido benefício fiscal foi extinto em 4.10.1990, por força do art. 41, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, segundo o qual considerar-se-ão 'revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos fiscais que não forem confirmados por lei'. Assim, por constituir-se o crédito-prêmio de IPI em benefício de natureza setorial (já que destinado apenas ao setor exportador), e não tendo sido confirmado por lei, fora extinto no prazo a que alude o ADCT. Precedentes: REsp. Nº 652.379 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8 de março de 2006; EREsp. Nº 396.836 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. para o acórdão Min. Castro Meira, julgado em 8 de março de 2006; EREsp. Nº 738.689 - PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 27 de junho de 2007.

3. O prazo prescricional das ações que visam ao recebimento do crédito-prêmio do IPI, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, é de cinco anos. Precedentes: EREsp. Nº 670.122 - PR Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 10 de setembro de 2008; AgRg nos EREsp. Nº 1.039.822 - MG, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 24 de setembro de 2008.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido."

(STJ, 2ª T., REsp 790.267/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 20.11.08, DJ 16.12.08, destaque meu).

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, tendo em vista a jurisprudência dos Colendos Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, **DE OFÍCIO, DECRETO A EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, por ocorrente a prescrição, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, **E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do referido código.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da Súmula n. 512 do Supremo Tribunal Federal. Custas na forma da lei.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.025464-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : MARITIMA SAUDE SEGUROS S/A

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTTO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de concessão liminar da medida, objetivando a suspensão da exigibilidade tributária da CSLL.

A medida liminar foi indeferida (fls. 165/166).

O MM. Juízo *a quo* denegou a segurança (fls. 260/266).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 300/340).

Com contrarrazões (fls. 405/411), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fls. 414/418).

À fl. 495 a Impetrante renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V. do CPC), restando prejudicada a análise dos recursos de apelação e da remessa oficial.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Isto posto, **HOMOLOGO** a renúncia e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, e por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Outrossim, as questões referentes à eventual levantamento e conversão em renda de valores, deverão ser dirimidas pelo MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.00.032275-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : SUPER ATACADO NACIONAL DE AUTO PECAS LTDA

ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Vistos.

Fls. 348/367 - Homologo a **DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto (fls. 304/328), nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2002.03.00.017412-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DE CATANDUVA SP

ADVOGADO : GUILHERME STEFFEN DE AZEVEDO FIGUEIREDO

AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2001.61.06.004968-0 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Vistos.

Por primeiro, observo que o presente recurso foi originalmente distribuído à Excelentíssima Desembargadora Federal Marli Ferreira, a quem sucedi, a partir de 15.08.05 (ATO n. 7.626/05, da Presidência desta Corte). Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DE CATANDUVA**, contra a decisão proferida pelo Juízo da 6ª Vara Federal de São José do Rio Preto, que reconheceu a incompetência para o processamento e julgamento do feito originário, determinando sua redistribuição a uma das varas federais da Subseção de Bauru.

Em decisão inicial, a Excelentíssima Desembargadora Federal Marli Ferreira concedeu o efeito suspensivo pleiteado (fls. 89/90).

Às fls. 100/110 a Agravada apresentou a contraminuta.

Intimada a manifestar interesse no julgamento do recurso a Agravante ficou-se inerte.

Conforme ofício encaminhado pelo Juízo *a quo*, verifico que a execução fiscal n. 2001.61.06.004968-0 foi extinta em 04.07.08, tendo em vista o julgamento definitivo dos Embargos à Execução n. 2005.61.06.002032-4, por meio do qual foi determinada a desconstituição do título executivo.

Assim, entendo haver carência superveniente do interesse recursal.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.019654-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : EUROWERK COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : MARCIO GEORGES CALDERARO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00.00.00303-5 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

Desistência

Torno sem efeito o despacho de fl. 179, proferido por lapso.

Fls. 173/174 - Homologo a **DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto (fls. 121/147), nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.82.065261-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : METALZUL IND/ METALURGICA E COM/ LTDA
ADVOGADO : VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS

Desistência

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, , objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal (fls. 02/18).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 59/66).

As partes interpuseram, tempestivamente, recurso de apelação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razão pela qual deve ser homologada a renúncia formulada pelo Autor (art. 269, V, do CPC), restando prejudicada a análise dos recursos de apelação e da remessa oficial.

Assinalo que não são devidos honorários advocatícios à Embargada, em razão do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, no julgado assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA. ADESÃO AO PAES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. NÃO CABIMENTO.

I - A Egrégia Primeira Seção, no julgamento dos EREsp n. 475.820/PR, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, na sessão de 08.10.2003, consolidou o entendimento de que a incidência ou não da verba honorária deve ser examinada caso a caso.

II - Em se tratando de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que há, portanto, a inclusão do encargo legal do Decreto-lei n. 1.025/69, a desistência não acarreta a condenação em honorários advocatícios.

III - Agravo regimental improvido."

(STJ, 1ª T., REsp 576.646, Rel. Min. Francisco Falcão, j. em 17.02.04, DJ de 28.04.04, p. 2377).

Isto posto, HOMOLOGO a renúncia e DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E ÀS APELAÇÕES, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 MEDIDA CAUTELAR Nº 2003.03.00.042412-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

REQUERENTE : AGRICOLA E PASTORIL ACUCAREIRA SANTA CRUZ S/A e outro

: USINA ACUCAREIRA SANTA CRUZ S/A

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PARTE AUTORA : SOUZA RAMOS VEICULOS LTDA e filial

: SOUZA RAMOS VEICULOS LTDA

ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro

No. ORIG. : 1999.61.05.004002-6 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 138/167 - Manifeste-se à União Federal, expressamente, acerca do requerido pelo Autor.

À vista da manifestação exarada, diga o Autor se persiste o interesse no julgamento do presente feito.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.008838-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : LEO WALLACE COCHRANE
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Fls. 789/791 - Defiro à União o prazo suplementar de 15 (quinze) dias, para manifestação acerca dos valores que deverão ser convertidos em renda.

Esclareça a Apelante, expressamente, se pretende a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação.

Intimem-se

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.00.032318-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : HELIO BRASIL CONSULTORES ASSOCIADOS S/C LTDA
ADVOGADO : LEONARDO DE ANDRADE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de concessão liminar da medida, objetivando a compensação dos valores que entende indevidamente recolhidos a título de COFINS, com tributos da mesma espécie, nos termos do art. 49 da Lei n. 10.637/02.

A medida liminar foi parcialmente deferida (fls. 94/96).

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem julgamento de mérito (fls. 179/181).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 204/218).

Com contrarrazões (fls. 228/246), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma da r. sentença (fls. 259/270).

À fl. 283 a Impetrante renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V. do CPC), restando prejudicada a análise dos recursos de apelação e da remessa oficial.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Isto posto, **HOMOLOGO** a renúncia e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, e por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.00.037134-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARCELO DE PAULA COUTO SCHMITT
ADVOGADO : MARIELZA EVANGELISTA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

Desistência

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de concessão liminar da medida, objetivando afastar o recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte, incidente sobre verbas de natureza indenizatória, recebidas em decorrência da rescisão dos contratos de trabalho, por iniciativa do empregador.

A medida liminar foi deferida (fls. 27/28).

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança (fls. 50/55).

A Impetrada interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 62/70).

Com contrarrazões (fls. 74/85), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fls. 89/102).

Às fls. 125/127 a Impetrante renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V, do CPC), restando prejudicada a análise dos recursos de apelação e da remessa oficial.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Isto posto, **HOMOLOGO** a renúncia e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, e por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Outrossim, as questões referentes à eventual levantamento e conversão em renda de valores, deverão ser dirimidas pelo MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.02.010891-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PASSAREDO AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal, bem como a penhora lavrada (fls. 02/26).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 107/117).

As partes interpuseram, tempestivamente, recurso de apelação (fls. 130/143 e 158/163).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, observo que houve a extinção do débito pelo pagamento, razão pela qual não mais subsiste o interesse recursal no julgamento das Apelações, restando, pois, configurada a carência superveniente, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil.

No mesmo sentido, acórdão desta Corte, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME OBRIGATÓRIO. CABIMENTO. ART. 475, II, CPC. PAGAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. ART. 267, VI E § 3º, CPC.

1. Tendo a sentença julgada parcialmente procedentes embargos à execução fiscal, é cabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, II, do CPC.

2. Satisfeito o crédito fiscal após a oposição de embargos, configura-se a superveniente carência da ação, por evidente perda de interesse processual do embargante.

3. Remessa oficial provida e apelação da União prejudicada.

(AC 2003.03.99.016458-4/MS, 3ª T., Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 15.09.04, v.u., DJ 29.09.04, p. 335, destaque meu).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula da Súmula 253/STJ, porquanto prejudicadas.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.02.012686-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : MOCHEUTI E KRONKA S/C LTDA

ADVOGADO : VICENTE AUGUSTO GARCIA DE NICOLA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Vistos.

Trata-se de ação declaratória objetivando a suspensão do recolhimento da COFINS, tendo em vista a isenção prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91 (fls. 02/15).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido (fls. 129/135).

O Autor interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 138/151).

Com contrarrazões (fls. 158/192), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada pelo Autor (art. 269, V, do CPC), restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Por fim, entendo que o Autor deva arcar com honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, no importe de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. 6ª T., AC n. 2000.03.99.070765-7/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18.12.08, v.u., DJF3 09.02.09, p. 725).

Isto posto, **HOMOLOGO** a renúncia e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil e condeno o Autor ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância

com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2004.61.00.007823-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

PARTE AUTORA : DAMOVO DO BRASIL S/A

ADVOGADO : MARIA CECILIA DO REGO MACEDO

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **DAMOVO DO BRASIL S/A**, qualificada na inicial, com pedido de concessão liminar da medida, contra ato do Sr. Procurador Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo, objetivando a expedição de certidão negativa de débito (fls. 02/11).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 12/74.

Foi deferida a medida liminar, para determinar à Autoridade Impetrada que examine os assentamentos existentes em nome da Impetrante e expeça imediatamente a certidão negativa de débitos fiscais, uma vez confirmado o pagamento do débito, preenchidos os demais requisitos legais e verificada a inexistência de outras pendências (fls. 79/81).

Foram prestadas informações (fls. 125/145).

A Autoridade Impetrada informou que emitiu certidão positiva de débitos com efeitos de negativa em favor da Impetrante (169/170) e, após, informou que a o débito inscrito sob n. 80.2..04.009243-48 foi integralmente quitado pela Impetrante, posteriormente à inscrição em dívida ativa, razão pela qual a ação perdeu seu objeto (fls. 174/178).

O MM. Juiz *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, pela perda do objeto (fls. 189/191).

Não houve interposição de recurso voluntário.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opina pelo não-conhecimento da remessa oficial, interposta por equívoco da Secretaria da Vara de origem (fls. 206/207).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Cumpra observar que a sentença proferida não está sujeita ao reexame necessário, uma vez que, em se tratando de sentença denegatória da segurança ou de sentença que extingue o processo sem resolução do mérito, não se aplica o disposto no art. 12, parágrafo único, da Lei n. 1.533/51 e no art. 14, § 1º, da Lei n. 12.016/09.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.61.00.009927-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : PARTICIPA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E PARTICIPACOES LTDA e
outro

ADVOGADO : NOVAPARTICIPA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

Desistência

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de concessão liminar da medida, objetivando a suspensão da exigibilidade da contribuição para o PIS e a COFINS, veiculadas, respectivamente, pelas Leis n. 10.637/02 e n. 10.833/03, assegurando-se o recolhimento das exações com base na sistemática anterior (Lei n. 9.718/98).

A medida liminar foi deferida (fls. 87/90).

O MM. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança (fls. 161/175).

As partes interpuseram, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 219/229 e fls. 237/260).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação da Impetrante e pelo provimento do recurso fazendário (fls. 280/296).

Às fls. 335/336 a Impetrante Participa Empreendimentos Imobiliários e Participações Ltda., renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V, do CPC), restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Isto posto, **HOMOLOGO** a renúncia e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, e por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ, somente com relação à Impetrante **Participa Empreendimentos Imobiliários e Participações Ltda.**
Intimem-se.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.011271-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : ALEXANDRE ZAKIA ALBERT e outros

: CARLOS EDUARDO MONICO

ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro

APELANTE : DILSON DE OLIVEIRA

ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO

APELANTE : JOSE FRANCISCO CANEPA

: JULIO ABEL DE LIMA TABUACO

: LUIZ ANTONIO NOGUEIRA DE FRANCA

: MARCOS ROBERTO CARNIELLI

: MAXIMO HERNANDEZ GONZALEZ

: PATRICK PIERRE DELFOSSE

: SERGIO RIBEIRO DA COSTA WERLANG

ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência
Vistos.

Fls. 406/407, 415/416, 422/423, 429//430, 439/440, 443/444, 450/451, 458/459, 465/466 e 473/474 - Homologo a **DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto às fls. 213/233, nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem, onde será determinada a conversão em renda e o levantamento de eventual saldo remanescente.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.024585-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PARTICIPA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E PARTICIPACOES LTDA e outro
ADVOGADO : MARIA CAROLINA PACILEO
APELANTE : NOVAPARTICIPA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : RAPHAEL LONGO OLIVEIRA LEITE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de concessão liminar da medida, objetivando a suspensão da exigibilidade do PIS e da COFINS sobre as receitas decorrentes da locação de espaços em shoppings centers, com a conseqüente compensação dos valores indevidamente recolhidos das referidas contribuições com débitos próprios relativos a quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, na forma do art. 74 da Lei n. 9.430/96, atualizados pela taxa SELIC.

A medida liminar foi indeferida (fls. 357/362).

O MM. Juízo *a quo* denegou a segurança (fls. 404/413).

As Impetrantes interpuseram, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 422/432).

Com contrarrazões (fls. 439/452), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fls. 456/465).

Às fls. 474/475 a Impetrante Participa Empreendimentos Imobiliários e Participações Ltda., renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V. do CPC), restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Isto posto, **HOMOLOGO** a renúncia e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, e por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ, somente com relação à Impetrante **Participa Empreendimentos Imobiliários e Participações Ltda.**
Intimem-se.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.00.028971-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SOCIEDADE BENEFICENTE DE SENHORAS HOSPITAL SIRIO LIBANES
ADVOGADO : FLAVIO MIFANO e outro
DESPACHO

Vistos.

Fls. 564/565 - Mantenho a decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos.
Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.61.05.011634-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : REMAR IMAGENS RADIOLOGICAS S/C LTDA
ADVOGADO : FABIO HANADA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

Desistência

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de concessão liminar da medida, objetivando seja assegurado o direito líquido e certo do impetrante de não ser compelido ao recolhimento do PIS.

A medida liminar foi indeferida (fls. 19/21).

O MM. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança (fls. 65/80).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 84/99).

Com contrarrazões (fls. 110/115), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação (fls. 127/139).

À fl. 253 a Impetrante renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V. do CPC), restando prejudicada a análise dos recursos de apelação e da remessa oficial.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Isto posto, **HOMOLOGO** a renúncia e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, e por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.82.058771-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : UNILEVER BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA
SUCEDIDO : MAVIBEL BRASIL LTDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **UNILEVER BRASIL LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva ação de execução fiscal, bem como a penhora lavrada.

Na sentença, não submetida ao reexame necessário, o MM. Juízo *a quo*, julgou parcialmente procedentes os embargos (fls. 190/193).

As partes interpuseram, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença (fls. 221/235 e 295/313).

Com contrarrazões (fls. 272/292 e 316/339), subiram os autos a esta Corte.

Constato, por meio do Ofício n. 003/2010, do MM. Juízo *a quo*, que foi proferida sentença nos autos da execução fiscal n. 2004.61.82.056253-7, decretando a extinção do feito, nos termos do art. 26 da Lei n. 6.830/80 (fl. 343).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, observo que houve a extinção da execução, razão pela qual não mais subsiste o interesse recursal no julgamento das Apelações e da Remessa Oficial, restando, pois, configurada a carência superveniente, nos termos do art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil.

No mesmo sentido, acórdão desta Corte, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME OBRIGATÓRIO. CABIMENTO. ART. 475, II, CPC. PAGAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. ART. 267, VI E § 3º, CPC.

1. Tendo a sentença julgado parcialmente procedentes embargos à execução fiscal, é cabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, II, do CPC.

2. Satisfeito o crédito fiscal após a oposição de embargos, configura-se a superveniente carência da ação, por evidente perda de interesse processual do embargante.

3. Remessa oficial provida e apelação da União prejudicada.

(AC 2003.03.99.016458-4/MS, 3ªT., Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 15.09.04, v.u., DJ 29.09.04, p. 335, destaque meu).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E ÀS APELAÇÕES**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2006.61.00.004309-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : ERICSSON TELECOMUNICACOES S/A filial
ADVOGADO : JOSE MAURICIO MACHADO e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Vistos.

À vista do alegado à fl. 274, devolvam-se os autos à Vara de origem para as providências cabíveis.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.61.00.017026-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : ASTRAZENECA DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : PEDRO SERGIO FIALDINI FILHO e outro

: ALEXANDRE EINSFELD

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

Desistência

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de concessão liminar da medida, objetivando a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, com a conseqüente expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa.

A medida liminar foi deferida (fls. 185/189).

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança (fls. 273/276).

A Impetrada interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 297/305).

Com contrarrazões (fls. 309/330), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fls. 335/339).

À fl. 355 a Impetrante renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V. do CPC), restando prejudicada a análise dos recursos de apelação e da remessa oficial.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Isto posto, **HOMOLOGO** a renúncia e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, e por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.20.003147-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : FELIPE RODRIGUES DE ABREU
: CIARA DE CÁSSIA MALDONADO SECCO
APELADO : MARINEZ DE ALMEIDA TRAQUE
ADVOGADO : RITA DE CASSIA TAMBERLINI PITELLA
DESPACHO

Vistos.

Fls. 173/183 - Mantenho a decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos.
Processe-se como Agravo Legal.
Fls. 186 - Providencie o autor a regularização da representação processual.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.26.000832-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PAULIMAR BARAO DE MAUA COM/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro
DESPACHO

Vistos.

Fls. 308/309 - Defiro o prazo de 10 (dez) dias requerido pela Impetrante-Apelada.
Tendo em vista as informações prestadas, providencie a juntada das alterações de seus atos constitutivos, para que comprove a atual denominação social da empresa, no mesmo prazo.
Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.61.26.004777-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : EMPRESA PUBLICA DE TRANSPORTES DE SANTO ANDRE EPT
ADVOGADO : CLAUDIA MARINI ISOLA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de concessão liminar da medida, objetivando a manutenção da Impetrante no programa REFIS.
A medida liminar foi indeferida (fls. 176/177).
O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo (fls. 258/262).
A Impetrante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 273/285).
Com contrarrazões (fls. 290/297), subiram os autos a esta Corte.
O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fls. 302/306).
Às fls. 316/317 a Impetrante renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V. do CPC), restando prejudicada a análise dos recursos de apelação e da remessa oficial.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Isto posto, **HOMOLOGO** a renúncia e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, e por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.089555-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : PAULO ISAIAS SERAIDARIAN

ADVOGADO : ANDRE FONSECA LEME

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PARTE RE' : K SERAIDARIAN CIA LTDA e outros

: KARAKIN SERAIDARIAN

: HAROUTIOUN MOURADIAN

: SANDRA CONSANI DE CARVALHO

: IVAN MATHEUS DE CARVALHO

: LUIZ CARLOS CONSANI

: MARIO HIDEO TANAKA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.002794-5 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PAULO ISAIAS SERAIDARIAN**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustenta, em síntese, que o débito exequendo encontra-se prescrito, em razão de a execução fiscal ter sido ajuizada após decorrido o prazo quinquenal de que dispunha a Fazenda Nacional para distribuir a ação, conforme disposto no art. 174, do Código Tributário Nacional, contado da data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF (fls. 02/21).

Regularmente intimada, a agravada apresentou contraminuta (fls. 138/148).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Ademais, estabelece o art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, que a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias alegações recursais, na decisão impugnada ou pela imprescindibilidade para a adequada apreciação da controvérsia.

Com efeito, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

"*In casu*", não houve o pagamento do valor declarado, razão pela qual não se configura a hipótese do art. 150, § 1º, do Código Tributário Nacional, que tem por finalidade a ratificação dos atos realizados pelo devedor com relação à correta apuração dos valores devidos e sua quitação, não se lhe aplicando, também, o prazo decadencial estabelecido no § 4º, do aludido estatuto normativo.

Da mesma forma, fica dispensada a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, porquanto aquele já confessou o valor do débito decorrente da obrigação tributária.

No caso em debate, não integra o instrumento cópia da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, documento cuja essencialidade o próprio Agravante reconhece como constitutivo do crédito tributário, cuja data da entrega fixa o marco inicial para efeito de cômputo do prazo prescricional.

Desse modo, indispensável para a análise da controvérsia a juntada do referido documento quando do oferecimento da exceção de pré-executividade e, conseqüentemente, no momento da interposição do recurso.

Ressalte-se que, sem a apresentação desse documento, não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, tendo em vista que, para concessão de efeito suspensivo ativo à decisão que rejeitou a exceção oposta, medida de caráter excepcional, é essencial sua apresentação para constatação da plausibilidade do direito invocado.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08) (destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.098259-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : LATCOM COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA

ADVOGADO : ACHILES AUGUSTUS CAVALLO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2006.61.82.027894-7 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LATCOM COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustenta, em síntese, que o débito exequendo encontra-se prescrito, em razão de a execução fiscal ter sido ajuizada após decorrido o prazo quinquenal de que dispunha a Fazenda Nacional para distribuir a ação, conforme disposto no art. 174, do Código Tributário Nacional.

Afirma, ainda, que a prescrição apenas foi interrompida com a citação válida, após transcorridos mais de cinco anos da data do vencimento do crédito tributário (fls. 02/17).

Regularmente intimada, a agravada não apresentou contraminuta.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Ademais, estabelece o art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, que a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias alegações recursais, na decisão impugnada ou pela imprescindibilidade para a adequada apreciação da controvérsia.

Com efeito, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

"*In casu*", **não houve o pagamento do valor declarado**, razão pela qual **não se configura a hipótese do art. 150, § 1º, do Código Tributário Nacional**, que tem por finalidade a ratificação dos atos realizados pelo devedor com relação à correta apuração dos valores devidos e sua quitação, não se lhe aplicando, também, o prazo decadencial estabelecido no § 4º, do aludido estatuto normativo.

Da mesma forma, fica dispensada a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, porquanto aquele já confessou o valor do débito decorrente da obrigação tributária.

No caso em debate, não integra o instrumento cópia da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, documento essencial à aferição da prescrição invocada, porquanto a data da entrega fixa o marco inicial para efeito de cômputo do prazo prescricional.

Desse modo, indispensável para a análise da controvérsia a juntada do referido documento quando do oferecimento da exceção de pré-executividade e, conseqüentemente, no momento da interposição do recurso.

Ressalte-se que, sem a apresentação desse documento, não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, tendo em vista que, para concessão de efeito suspensivo ativo à decisão que rejeitou a exceção oposta, medida de caráter excepcional, é essencial sua apresentação para constatação da plausibilidade do direito invocado.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08) (destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.008445-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MARILIDIA ACETURI DE OLIVEIRA e outros
: LOURIVAL ALBERTI
: DIOCESE DE SAO JOAO DA BOA VISTA
: CHRISTIANO OSORIO DE OLIVEIRA NETTO
: LICIO MEIRELES FERREIRA
ADVOGADO : MARA REGINA MARCONDES MACIEL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.06.01819-9 4 Vr CAMPINAS/SP
DESPACHO

Vistos.

Haja vista o requerido pela União Federal às fls. 220/221, comprove o co-autor Lício Meirelles Ferreira o pagamento do tributo, na forma solicitada, no prazo de 10 (dez) dias.

Após o decurso do prazo acima mencionado, intime-se a União Federal para que se manifeste acerca do requerido pela co-autora Marilidia Aceturi de Oliveira às fls. 213/219.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.009076-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MARIA EMILIA TRIGO e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : CELIA REGINA ALVARES AFFONSO e outro

DESPACHO

Fls. 154/160 - Manifeste-se a Ré acerca das alegações do Autor. Prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.00.030696-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : AURELIO JOSE DA SILVA PORTELLA e outros
: CELSON LUIZ HUPFER
: OLIVIO MORI JUNIOR
: JEAN MARTIN SIGRISTI JUNIOR
: MARCELO SANTOS RIBEIRO
: MARCOS AURELIO REITANO
: MOACYR ROBERTO FARTO CASTANHO
: OSVALDO JOSE DAL FABBRO
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de concessão liminar da medida, objetivando afastar a incidência do Imposto de Renda sobre a partilha dos lucros pagos por pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real a pessoas físicas.

O MM. Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial (fls. 169/171).
A Impetrante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 209/233).
O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação (fls. 240/246).
Os Impetrantes renunciaram ao direito sobre o qual se funda a ação.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V, do CPC), restando prejudicada a análise dos recursos de apelação e da remessa oficial.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Isto posto, **HOMOLOGO** a renúncia e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, e por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Outrossim, as questões referentes à eventual levantamento e conversão em renda de valores, deverão ser dirimidas pelo MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.02.014185-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ECLERP EMPRESA COM/ DE LINHAS ELETRICAS RIBEIRAO PRETO LTDA
ADVOGADO : AGUINALDO ALVES BIFFI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de concessão liminar da medida, objetivando a suspensão do andamento das execuções fiscais, a declaração da nulidade do procedimento administrativo que resultou na sua exclusão do PAES, seguindo-se a respectiva reinclusão no mencionado programa, bem como autorização para continuar realizando o pagamento mensal no valor de R\$ 100,00 (cem reais) até a exclusão do programa.

O MM. Juízo *a quo* denegou a segurança (fls. 153/160).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 166/174).

Com contrarrazões (fls. 182/186), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fls. 189/191).

À fl. 193 a Impetrante renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V, do CPC), restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Isto posto, **HOMOLOGO** a renúncia e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, e por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À**

APELAÇÃO, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.61.04.011660-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : MSC MEDITERRANEAN SHIPPING DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : DANIEL DE SOUSA ARCI

REPRESENTANTE : MSC MEDITERRANEAN SHIPPING CO

ADVOGADO : DANIEL DE SOUSA ARCI

APELADO : SOUTH AMERICA IMP/ E EXP/ LTDA

PARTE RE' : KUEHNE NAGEL SERVICOS LOGISTICA LTDA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DESPACHO

Esclareça o Impetrante se pretende a renúncia nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil.

Prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.06.005872-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

APELADO : MARIA APARECIDA URBINATI

ADVOGADO : JULIANELLI CALDEIRA ESTEVES e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (01.06.07), por **MARIA APARECIDA URBINATI** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de junho de 1987, janeiro e fevereiro de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança, de abril de 1990, sobre valores não bloqueados, bem como de fevereiro de 1991, sobre valores bloqueados e não bloqueados, corrigidas monetariamente de acordo com a Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios de 6% (seis por cento) ao ano, de juros de mora, a partir da citação, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/14).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 15/19, 73/83 e 85/93.

O benefício de gratuidade da justiça foi deferido à fl. 32.

Rejeitadas as preliminares de ilegitimidade passiva *ad causam*, ausência de documentos essenciais à propositura da ação, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil, em relação ao período aquisitivo de janeiro de 1989 (42,72%), assim como julgou parcialmente procedentes os demais períodos pleiteados, a fim de condenar a CEF a ressarcir à Autora as quantias devidas, a serem apuradas em liquidação de sentença, pela não aplicação dos índices de 26,06%, 44,80% e 21,87% sobre os valores existentes na caderneta de poupança n. 013.00067780-8 nos meses de junho de 1987, abril de 1990 e janeiro de 1991, atualizados monetariamente seguindo-se a padronização adotada pela Justiça

Federal, acrescidos dos juros da poupança e também dos juros de mora, estes a partir da citação, calculados pela Taxa SELIC. Por fim, ocorrendo a sucumbência recíproca, cada litigante deverá arcar com os seus honorários advocatícios e as demais despesas processuais, assim como disposto no art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 101/104vº). A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença, requerendo a exclusão dos juros remuneratórios, a limitação dos juros moratórios ao percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação e, ainda, determinar como critério de atualização monetária a aplicação dos índices próprios da poupança ou, alternativamente, o Provimento n. 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região (fls. 106/134). Com contrarrazões (fls. 139/150), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que na sentença proferida não houve condenação da Ré ao pagamento das diferenças de correção monetária relativas aos IPCs dos meses de março (84,32%) e maio (7,87%) de 1990. Sendo assim, nesse aspecto, não conheço da apelação.

Afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide proposta pela Ré, uma vez que não se pode transferir ao BACEN eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Impõe-se a necessidade de um retrospecto do panorama normativo para o exame da questão em relação ao IPC do mês de junho de 1987.

Até a primeira quinzena de junho de 1987, a correção monetária aplicável às cadernetas de poupança seria calculada segundo a variação das OTNs, cujo valor era determinado pela evolução do Índice de Preços ao Consumidor - IPC ou os rendimentos das Letras do Banco Central do Brasil - LBC, adotando-se o de maior expressão, nos termos da Resolução nº 1.336, do Banco Central do Brasil. Em razão disso, os depósitos efetuados em caderneta de poupança deveriam ser atualizados, no mês de junho de 1987, consoante a variação do IPC, no percentual de 26,06%.

Em 15 de junho de 1987, como consequência do Plano Bresser, o Banco Central do Brasil editou a Resolução nº 1.338, alterando a forma de correção do valor das OTNs, operando a redução dos rendimentos dessa aplicação financeira, em caráter retroativo, em visível vulneração ao princípio da irretroatividade da lei (art. 5º, XXXVI, C.R.).

Nesse sentido, aliás, pacífica a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cristalizada em acórdão assim ementado:

"ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIO. IPC DE JUNHO DE 1987 (26,06%). PLANO BRESSER. IPC DE JANEIRO DE 1989 (42,72%). PLANO VERÃO.

I - O Superior Tribunal de Justiça já firmou, em definitivo, o entendimento de que no cálculo da correção monetária para efeito de atualização de cadernetas de poupança iniciadas e renovadas até 15 de junho de 1987, antes da vigência da Resolução n. 1.338/87 - BACEN, aplica-se o IPC relativo à aquele mês em 26,06%. Precedentes.

II - (...).

III - Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. em 16.08.05, DJ de 05.09.05, p. 432).

Patente, então, a ofensa ao direito adquirido dos depositantes em caderneta de poupança, cuja data de aniversário estava inserida na primeira quinzena do mês.

Por sua vez, analiso o pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º). Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril (44,80%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Por fim, passo a analisar a questão atinente ao IPC de fevereiro de 1991, sobre os **saldos bloqueados e não bloqueados**.

A partir de fevereiro de 1991, com a edição da Medida Provisória n. 294, de 31.01.91, convertida na Lei n. 8.177/91, adotou-se a TRD como índice de atualização dos saldos existentes em cadernetas de poupança.

Nesse sentido, entendimento cristalizado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampado em acórdão cuja ementa é a que segue:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 565, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ATIVOS FINANCEIROS RETIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. LEIS 8.024/90 e 8.177/91. BANCOS DEPOSITÁRIOS E BACEN. LEGITIMIDADE. ÍNDICES (IPC/BTNF/TRD). PRECEDENTES DO STF E STJ. PARCIAL PROVIMENTO.

1 e 2. (...).

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência desses para o BACEN. Após essa data, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena de março de 1990, assim como nos meses subsequentes, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024/90.

4. O art. 7º da Lei 8.177/91 determinou a aplicação da TRD sobre os saldos de cruzados novos bloqueados e postos à disposição do BACEN a partir de 1º de fevereiro de 1991.

5. "A correção monetária relativa ao mês de janeiro/91 foi creditada em fevereiro/91, mediante a aplicação do BTNF, enquanto que, relativamente ao mês de fevereiro/91, incidiu a TRD, creditada no mês de março/91" (REsp 656.894/RS, 2ª Turma, Rel. Eliana Calmon, DJU de 20.06.2005).

6. A TRD não foi excluída do ordenamento jurídico como fator de correção monetária dos cruzados novos bloqueados.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 715029/PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 05.09.06, DJ de 05.10.06, p. 244).

Assim, tratando-se de depósitos em caderneta de poupança, conforme disposto nos arts. 11, 12 e 13, da Lei n. 8.177/91, o índice adequado para o mês de fevereiro de 1991 é a Taxa Referencial Diária - TRD, após a extinção do IPC e do BTNF.

Outrossim, ao meu sentir, o novo regramento não feriu o direito adquirido, pois todas as cadernetas de poupança que, no mês de janeiro, já haviam iniciado seu trintídio, tiveram sua remuneração calculada pelo BTNF e, somente após o mês de fevereiro, foi alterado o indexador para a Taxa Referencial Diária (TRD).

Nesse sentido, julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. CADERNETAS DE POUPANÇA. SALDOS NÃO-BLOQUEADOS. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. LEGITIMIDADE DO BANCO DEPOSITÁRIO. CONTA COM DATA-BASE NA PRIMEIRA QUINZENA. CORREÇÃO MONETÁRIA EM JUNHO/87, JANEIRO/89, ABRIL/90, MAIO/90, JUNHO/90 E FEVEREIRO/91.

1. Não há que se falar em prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178 do Código Civil de 1916, uma vez que o dispositivo invocado diz respeito a juros e outras prestações acessórias. A prescrição é vintenária.

2. A legitimidade passiva para ações que têm por objeto o pagamento de expurgos inflacionários cabe exclusivamente aos bancos depositários, no que toca aos valores não bloqueados pela MP 168/90 (convertida na Lei nº 8.024/90).

3. Incumbia ao autor comprovar a titularidade da conta de poupança, data-limite, bem como a existência de saldo nos períodos em que busca o pagamento das diferenças de correção monetária, a teor do disposto nos arts. 283 e 333, I, do CPC, restando sem prova a existência de conta poupança, na Caixa Econômica Federal, no mês de junho de 1987.

4. Em relação ao mês de janeiro/89, apenas aos saldos das contas de cadernetas de poupança que tinham data-base anterior ao dia 15/01/89 é que se aplicava o índice do IPC, tendo em vista que após aquela data passaram a incidir as

disposições da MP 32/89, convertida na Lei 7.730/89, que determinou a correção dos depósitos pela variação da LFT (Letra Financeira do Tesouro Nacional).

5. Com o advento da MP nº 189/90, convertida na Lei nº 8.088/90, as cadernetas de poupança com data-base após 30/05/90 deixaram de ser corrigidas pelo IPC e passaram a ser atualizadas pela variação do valor nominal do Bônus do Tesouro Nacional - BTN.

6. A partir de janeiro/91, tal critério de correção sofreu alteração, quando a MP nº 294/91, de 31/01/91, convertida na Lei nº 8.177/91, extinguiu o BTN e estabeleceu, em seu art. 11, que as correções das cadernetas seriam feitas de acordo com a Taxa Referencial Diária - TRD, então criada.

7. Apelação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL parcialmente provida.

8. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos".

(TRF1, 5ª Turma, AC 2006.38.00.008819-9/MG, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. em 04.07.07, DJ em 27.07.07, p. 117, destaque meu).

Desse modo, aplica-se a TRD, como fator de atualização monetária, no mês de fevereiro de 1991, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança.

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação dos Tribunais Superiores no sentido exposto, pelo que a adoto.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

No tocante à correção monetária dos valores devidos, há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, a qual dispõe sobre procedimentos, conferência e cálculos de liquidação no âmbito da Justiça Federal, de acordo com índices amplamente aceitos pela jurisprudência.

Quanto à incidência dos juros remuneratórios, entendo serem devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários, desde a data em que deveriam ter sido creditados (v.g., STJ, 4ª T., REsp 466732/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 24.06.03, v.u., DJ 08.09.03, p. 337).

Os juros de mora são devidos desde a citação, observando-se, a partir de 11.01.03, data de início da eficácia do novo Código Civil, o índice que estiver em vigor para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, nos termos de seu art. 406, qual seja, a Taxa SELIC, que inclui juros e correção monetária, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice a esses títulos.

Por derradeiro, à vista da sucumbência recíproca, mantida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO, DANDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, tão somente, para reconhecer a TRD como fator de atualização monetária, no mês de fevereiro de 1991, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança, mantendo-se, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.06.009672-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

APELADO : ENCARNACION TORRES GARCIA e outro

: MARILENE BARRIONUEVO TORRES GIROTTI

ADVOGADO : GUSTAVO JOSE GIROTTI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (19.09.07), por **ENCARNACION TORRES GARCIA E OUTRO** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC do mês de abril (44,80%) de 1990, sobre valores não bloqueados de cadernetas de poupança, corrigidos monetariamente pelos índices adotados pela Tabela Prática de Atualização de Débitos Judiciais, do Tribunal de Justiça de São Paulo, até o efetivo pagamento, acrescidos de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, e de juros de mora, além das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/06).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 07/19.

O benefício de gratuidade da justiça foi deferido à fl. 42.

Rejeitada a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido a fim de condenar a CEF a pagar à parte autora a diferença de correção monetária no mês de abril de 1990, considerando o IPC de 44,80%, deduzindo-se eventual valor já creditado a esse título, acrescida de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir de maio de 1990. Tais diferenças deverão ser atualizadas monetariamente desde a data em que seriam devidas, aplicando-se no que couber e não contrariar a decisão, o disposto no Provimento n. 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Os juros moratórios são devidos na proporção de 0,5% (meio por cento) ao mês. Por fim, condenou a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), a teor do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil (fls. 97/6100).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença, bem como a exclusão dos juros remuneratórios e, por fim, limitando os juros moratórios ao percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação (fls. 103/112).

Com contrarrazões (fls. 118/123), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afastado a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide, uma vez que não se pode transferir ao BACEN e à UNIÃO eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, REsp 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Portanto, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Passo à análise da pretensão concernente ao IPC de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90 (Plano Collor II), que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril de 1990, no percentual de 44,80%, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Quanto à incidência dos juros remuneratórios, entendo serem devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários, desde a data em que deveriam ter sido creditados (v.g., STJ, 4ª T., REsp 466732/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 24.06.03, v.u., DJ 08.09.03, p. 337).

Por derradeiro, os juros de mora são devidos desde a citação, observando-se, a partir de 11.01.03, data de início da eficácia do novo Código Civil, o índice que estiver em vigor para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, nos termos de seu art. 406, qual seja, a Taxa SELIC, que inclui juros e correção monetária, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice a esses títulos.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA, BEM COMO NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.07.006098-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro
APELADO : GOZO KUMOTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADROALDO MANTOVANI e outro
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (31.05.07), por **GOZO KUMOTO** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de junho de 1987, janeiro e fevereiro de 1989, março e julho de 1990, bem como fevereiro e março de 1991, sobre valores depositados em cadernetas de poupança e valores não bloqueados de cadernetas de poupança, corrigidos monetariamente, acrescidos de juros contratuais e juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios no valor de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/17).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 18/21 e 25/28.

O benefício da gratuidade de justiça foi deferido à fl. 24.

Rejeitadas as preliminares de ausência de documentos e ilegitimidade passiva, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, face à ausência de interesse de agir, em relação à conta-poupança n. 013.00051079-4, aberta em 03.08.90, quanto ao pedido de aplicação dos índices anteriores a essa data e julgou parcialmente procedente o pedido, para que seja efetuada a correção monetária da conta-poupança n. 013.00059251-0, utilizando-se como indexadores os IPC's de abril e maio de 1990 (44,80% e 7,87%), estes sobre o saldo não bloqueado. Face à sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos (fls. 95/101 verso).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva, bem como no mérito, pugna pela reforma integral da sentença (fls. 103/112).

Com contrarrazões (fls. 115/123), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afastado a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide ou o litisconsórcio passivo necessário, uma vez que não se pode transferir ao BACEN e à UNIÃO eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Portanto, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Outrossim, examinando a pretensão concernente aos IPC's de abril e maio de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90 (Plano Collor II), que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, nos meses de abril e maio de 1990, nos percentuais de 44,80% e 7,87%, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.07.006225-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI e outro

APELADO : ANGELINA ORIDES POLTRONIERI DE OLIVEIRA

ADVOGADO : THEREZINHA GABRIEL DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (31.05.07), por **ANGELINA ORIDES POLTRONIERI DE OLIVEIRA** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de junho de 1987 e janeiro de 1989, sobre valores depositados em caderneta de poupança, de abril de 1990, sobre valores não bloqueados, bem como de fevereiro de 1991, corrigidos monetariamente pelos mesmos índices aplicados à poupança, acrescidos de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, juros de mora, além das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/05 e aditamento de fls. 15/27, 29 e 31/34). Foram acostados aos autos os documentos de fls. 06/09 e 17/26.

O benefício de gratuidade da justiça foi deferido à fl. 12.

Rejeitadas as preliminares de ausência de documentos essenciais à propositura da ação, ilegitimidade passiva, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a Ré apenas ao pagamento das diferenças resultantes da não aplicação da variação integral do IPC de abril de 1990, uma vez que, em relação aos índices de junho de 1987 e janeiro de 1989, não faz jus a Autora, posto que a data-base da conta é dia 23. O pagamento deve ser feito da seguinte forma: no percentual de 44,80%, na conta n. 42042-6, quanto aos valores não bloqueados pela MP n. 168/90. Sobre tais diferenças deverá, ainda, incidir correção monetária a partir da data em que não houve o crédito integral do rendimento, segundo os critérios do Provimento n. 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Aplicam-se juros de mora, após a citação, nos termos do Código Civil, ou seja, deverá ser aplicada a regra residual do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, sem prejuízo dos juros remuneratórios de

0,5% (meio por cento) ao mês, enquanto mantida a conta de poupança. Por fim, ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos (fls. 86/89).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ausência de interesse de agir no que tange ao Plano Collor I. No mérito, pugna pela reforma da sentença ou, em caso negativo, seja reconhecida a prescrição quinquenal em relação aos juros remuneratórios (fls. 93/103).

Sem contrarrazões, não obstante a devida intimação (fls. 106/ 107), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que a preliminar de carência de ação por ausência de interesse processual confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Passo à análise da pretensão concernente ao IPC de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90 (Plano Collor II), que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC como fator de atualização monetária no mês de abril de 1990, no percentual de 44,80%, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Por fim, não há de se cogitar da ocorrência de prescrição quinquenal, porquanto os juros remuneratórios cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível na hipótese é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal. Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.09.004530-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY

APELADO : MARIA APARECIDA MANRIQUE

ADVOGADO : MARTA TERESINHA RIBEIRO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (30.05.07), por **MARIA APARECIDA MANRIQUE** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao

Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de junho de 1987 e janeiro de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança, de abril de 1990, sobre valores não bloqueados, bem como de fevereiro de 1991, sobre valores bloqueados ou não, corrigidas monetariamente pelos mesmos índices aplicados à poupança, até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios, e juros de mora, a partir da citação, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/25).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 26/36.

Rejeitadas as preliminares de ilegitimidade passiva, ausência de documentos essenciais à propositura da ação, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a remunerar apenas as contas poupanças n. 013.00000557-7 e 013.00012553-0, nos meses de junho de 1987 (26,06%), janeiro de 1989 (42,72%), abril de 1990 (44,80%) e fevereiro de 1991 (21,87%), bem como nas consequentes diferenças de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, nos termos legais, com atualização monetária, conforme os critérios do Provimento n. 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, desde a data em que os créditos eram devidos e com incidência de juros moratórios, de acordo com o art. 406, do Código Civil, a partir da citação. Por fim, ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários do seu patrono (fls. 286/296). A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva. No mérito, pugna pela reforma da sentença, tão somente, em relação aos Planos Collor I e II, com a consequente inversão do ônus de sucumbência (fls. 336/341). Com contrarrazões (fls. 350/356), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide proposta pela Ré, uma vez que não se pode transferir ao BACEN eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Passo à análise do pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril (44,80%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Por fim, examino a questão relativa ao IPC de fevereiro de 1991, sobre os **saldos não bloqueados**.

A partir de fevereiro de 1991, com a edição da Medida Provisória n. 294, de 31.01.91, convertida na Lei n. 8.177/91, adotou-se a TRD como índice de atualização dos saldos existentes em cadernetas de poupança.

Nesse sentido, entendimento cristalizado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampado em acórdão cuja ementa é a que segue:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 565, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ATIVOS FINANCEIROS RETIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. LEIS 8.024/90 e 8.177/91. BANCOS DEPOSITÁRIOS E BACEN. LEGITIMIDADE. ÍNDICES (IPC/BTNF/TRD). PRECEDENTES DO STF E STJ. PARCIAL PROVIMENTO.

1 e 2. (...).

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência desses para o BACEN. Após essa data, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena de março de 1990, assim como nos meses subsequentes, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024/90.

4. O art. 7º da Lei 8.177/91 determinou a aplicação da TRD sobre os saldos de cruzados novos bloqueados e postos à disposição do BACEN a partir de 1º de fevereiro de 1991.

5. "A correção monetária relativa ao mês de janeiro/91 foi creditada em fevereiro/91, mediante a aplicação do BTNF, enquanto que, relativamente ao mês de fevereiro/91, incidiu a TRD, creditada no mês de março/91" (REsp 656.894/RS, 2ª Turma, Rel. Eliana Calmon, DJU de 20.06.2005).

6. A TRD não foi excluída do ordenamento jurídico como fator de correção monetária dos cruzados novos bloqueados.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 715029/PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 05.09.06, DJ de 05.10.06, p. 244).

Assim, tratando-se de depósitos em caderneta de poupança, conforme disposto nos arts. 11, 12 e 13, da Lei n. 8.177/91, o índice adequado para o mês de fevereiro de 1991 é a Taxa Referencial Diária - TRD, após a extinção do IPC e do BTNF.

Outrossim, ao meu sentir, o novo regramento não feriu o direito adquirido, pois todas as cadernetas de poupança que, no mês de janeiro, já haviam iniciado seu trintídio, tiveram sua remuneração calculada pelo BTNF e, somente após o mês de fevereiro, foi alterado o indexador para a Taxa Referencial Diária (TRD).

Nesse sentido, julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. CADERNETAS DE POUPANÇA. SALDOS NÃO-BLOQUEADOS. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. LEGITIMIDADE DO BANCO DEPOSITÁRIO. CONTA COM DATA-BASE NA PRIMEIRA QUINZENA. CORREÇÃO MONETÁRIA EM JUNHO/87, JANEIRO/89, ABRIL/90, MAIO/90, JUNHO/90 E FEVEREIRO/91.

1. Não há que se falar em prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178 do Código Civil de 1916, uma vez que o dispositivo invocado diz respeito a juros e outras prestações acessórias. A prescrição é vintenária.

2. A legitimidade passiva para ações que têm por objeto o pagamento de expurgos inflacionários cabe exclusivamente aos bancos depositários, no que toca aos valores não bloqueados pela MP 168/90 (convertida na Lei nº 8.024/90).

3. Incumbia ao autor comprovar a titularidade da conta de poupança, data-limite, bem como a existência de saldo nos períodos em que busca o pagamento das diferenças de correção monetária, a teor do disposto nos arts. 283 e 333, I, do CPC, restando sem prova a existência de conta poupança, na Caixa Econômica Federal, no mês de junho de 1987.

4. Em relação ao mês de janeiro/89, apenas aos saldos das contas de cadernetas de poupança que tinham data-base anterior ao dia 15/01/89 é que se aplicava o índice do IPC, tendo em vista que após aquela data passaram a incidir as disposições da MP 32/89, convertida na Lei 7.730/89, que determinou a correção dos depósitos pela variação da LFT (Letra Financeira do Tesouro Nacional).

5. Com o advento da MP nº 189/90, convertida na Lei nº 8.088/90, as cadernetas de poupança com data-base após 30/05/90 deixaram de ser corrigidas pelo IPC e passaram a ser atualizadas pela variação do valor nominal do Bônus do Tesouro Nacional - BTN.

6. A partir de janeiro/91, tal critério de correção sofreu alteração, quando a MP nº 294/91, de 31/01/91, convertida na Lei nº 8.177/91, extinguiu o BTN e estabeleceu, em seu art. 11, que as correções das cadernetas seriam feitas de acordo com a Taxa Referencial Diária - TRD, então criada.

7. Apelação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL parcialmente provida.

8. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos".

(TRF1, 5ª Turma, AC 2006.38.00.008819-9/MG, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. em 04.07.07, DJ de 27.07.07, p. 117, destaque meu).

Desse modo, aplica-se a TRD, como fator de atualização monetária, no mês de fevereiro de 1991, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança.

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação dos Tribunais Superiores no sentido exposto, pelo quê a adoto.

Por derradeiro, à vista da sucumbência recíproca, mantida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA, BEM COMO DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, tão somente, para reconhecer a TRD como fator de atualização monetária, no mês de fevereiro de 1991, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança, mantendo-se, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.09.005196-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

APELADO : DALVA GONCALVES DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CARLA SABRINA DE SOUZA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (31.05.07), por **DALVA GONÇALVES DA SILVA** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de junho de 1987 e janeiro de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança, de abril de 1990, sobre valores não bloqueados, bem como de fevereiro de 1991, sobre valores bloqueados ou não, corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/16).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 17/27.

O benefício de gratuidade da justiça foi deferido à fl. 31.

Rejeitadas as preliminares de ilegitimidade passiva *ad causam* e ausência de documentos essenciais à propositura da ação, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a proceder à correta remuneração da conta de caderneta de poupança da parte autora n. 013.00006318-3, com as diferenças relativas à não correção integral pelos índices de 26,06% de junho de 1987, de 42,72% de janeiro de 1989, de 44,80% de abril de 1990, creditando as diferenças das remunerações acrescidas de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde o inadimplemento contratual. As parcelas em atraso serão atualizadas monetariamente, nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho de Justiça Federal. Incidirão juros de mora a partir da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o art. 406, do Código Civil combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Por fim, condenou a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 122/134).

Irresignadas, ambas as partes recorreram tempestivamente.

A Caixa Econômica Federal - CEF, em seu apelo, arguiu, preliminarmente, carência de ação no que tange o Plano Collor I. No mérito, pugna pela reforma da sentença, tão somente, em relação ao referido plano econômico (fls. 139/142).

Por sua vez, a Autora interpôs recurso adesivo, pleiteando o pagamento da diferença de correção monetária relativa ao IPC do mês de fevereiro de 1991 (fls. 156/159).

Com contrarrazões das partes (fls. 146/155 e 162/165), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que a preliminar de carência de ação por ausência de interesse processual confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Passo ao exame do pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril (44,80%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Por seu turno, examino a questão relativa ao IPC de fevereiro de 1991.

A partir de fevereiro de 1991, com a edição da Medida Provisória n. 294, de 31.01.91, convertida na Lei n. 8.177/91, adotou-se a TRD como índice de atualização dos saldos existentes em cadernetas de poupança.

Nesse sentido, entendimento cristalizado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampado em acórdão cuja ementa é a que segue:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 565, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ATIVOS FINANCEIROS RETIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. LEIS 8.024/90 e 8.177/91. BANCOS DEPOSITÁRIOS E BACEN. LEGITIMIDADE. ÍNDICES (IPC/BTNF/TRD). PRECEDENTES DO STF E STJ. PARCIAL PROVIMENTO.

1 e 2. (...).

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência desses para o BACEN. Após essa data, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena de março de 1990, assim como nos meses subsequentes, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024/90.

4. O art. 7º da Lei 8.177/91 determinou a aplicação da TRD sobre os saldos de cruzados novos bloqueados e postos à disposição do BACEN a partir de 1º de fevereiro de 1991.

5. "A correção monetária relativa ao mês de janeiro/91 foi creditada em fevereiro/91, mediante a aplicação do BTNF, enquanto que, relativamente ao mês de fevereiro/91, incidiu a TRD, creditada no mês de março/91" (REsp 656.894/RS, 2ª Turma, Rel. Eliana Calmon, DJU de 20.06.2005).

6. A TRD não foi excluída do ordenamento jurídico como fator de correção monetária dos cruzados novos bloqueados.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 715029/PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 05.09.06, DJ de 05.10.06, p. 244).

Assim, tratando-se de depósitos em caderneta de poupança, conforme disposto nos arts. 11, 12 e 13, da Lei n. 8.177/91, o índice adequado para o mês de fevereiro de 1991 é a Taxa Referencial Diária - TRD, após a extinção do IPC e do BTNF.

Outrossim, ao meu sentir, o novo regramento não feriu o direito adquirido, pois todas as cadernetas de poupança que, no mês de janeiro, já haviam iniciado seu trintídio, tiveram sua remuneração calculada pelo BTNF e, somente após o mês de fevereiro, foi alterado o indexador para a Taxa Referencial Diária (TRD).

Nesse sentido, julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. CADERNETAS DE POUPANÇA. SALDOS NÃO-BLOQUEADOS. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. LEGITIMIDADE DO BANCO DEPOSITÁRIO. CONTA COM DATA-BASE NA PRIMEIRA QUINZENA. CORREÇÃO MONETÁRIA EM JUNHO/87, JANEIRO/89, ABRIL/90, MAIO/90, JUNHO/90 E FEVEREIRO/91.

1. Não há que se falar em prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178 do Código Civil de 1916, uma vez que o dispositivo invocado diz respeito a juros e outras prestações acessórias. A prescrição é vintenária.

2. A legitimidade passiva para ações que têm por objeto o pagamento de expurgos inflacionários cabe exclusivamente aos bancos depositários, no que toca aos valores não bloqueados pela MP 168/90 (convertida na Lei nº 8.024/90).

3. Incumbia ao autor comprovar a titularidade da conta de poupança, data-limite, bem como a existência de saldo nos períodos em que busca o pagamento das diferenças de correção monetária, a teor do disposto nos arts. 283 e 333, I, do CPC, restando sem prova a existência de conta poupança, na Caixa Econômica Federal, no mês de junho de 1987.

4. Em relação ao mês de janeiro/89, apenas aos saldos das contas de cadernetas de poupança que tinham data-base anterior ao dia 15/01/89 é que se aplicava o índice do IPC, tendo em vista que após aquela data passaram a incidir as

disposições da MP 32/89, convertida na Lei 7.730/89, que determinou a correção dos depósitos pela variação da LFT (Letra Financeira do Tesouro Nacional).

5. Com o advento da MP nº 189/90, convertida na Lei nº 8.088/90, as cadernetas de poupança com data-base após 30/05/90 deixaram de ser corrigidas pelo IPC e passaram a ser atualizadas pela variação do valor nominal do Bônus do Tesouro Nacional - BTN.

6. A partir de janeiro/91, tal critério de correção sofreu alteração, quando a MP nº 294/91, de 31/01/91, convertida na Lei nº 8.177/91, extinguiu o BTN e estabeleceu, em seu art. 11, que as correções das cadernetas seriam feitas de acordo com a Taxa Referencial Diária - TRD, então criada.

7. Apelação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL parcialmente provida.

8. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos".

(TRF1, 5ª Turma, AC 2006.38.00.008819-9/MG, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. em 04.07.07, DJ de 27.07.07, p. 117, destaque meu).

Desse modo, aplica-se a TRD, como fator de atualização monetária, no mês de fevereiro de 1991, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança.

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação dos Tribunais Superiores no sentido exposto, pelo quê a adoto.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença recorrida.

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA CEF, BEM COMO AO RECURSO ADESIVO DA AUTORA.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.09.005264-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

APELADO : ISABEL CRISTINA SANTILLO

ADVOGADO : RODRIGO SATOLO BATAGELLO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (01.06.07), por **ISABEL CRISTINA SANTILLO** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de junho de 1987 e janeiro de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança, abril e maio de 1990, sobre valores não bloqueados, bem como janeiro e fevereiro de 1991, corrigidos monetariamente pelos mesmos índices aplicados pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça de São Paulo, até o efetivo pagamento, acrescidos de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, além das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/27).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 28/32.

Rejeitadas as preliminares de ausência de documentos essenciais à propositura da ação, ilegitimidade passiva, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a Ré a proceder à correta remuneração da conta de caderneta de poupança da parte autora n. 013.00001154-2 com as diferenças relativas à não correção integral pelos índices de 42,72% de janeiro de 1989, 44,80% e 7,87% de abril e maio de 1990, respectivamente, e 19,91% de janeiro de 1991, creditando as diferenças das remunerações expurgadas acrescidas de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde o inadimplemento contratual. As parcelas em atraso serão atualizadas monetariamente, nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal. Incidirão juros de mora a partir da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o art. 406, do Código Civil combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até o efetivo pagamento. Por fim, condeno a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 106/118).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva no que tange ao Plano Collor I. No mérito, pugna pela reforma da sentença, tão somente, em relação ao mencionado plano econômico, com a consequente inversão do ônus de sucumbência (fls. 123/127).

Sem contrarrazões, não obstante a devida intimação (fls. 130/131), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afastado a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exsurto evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Passo à análise do pedido atinente ao IPC dos meses de abril e maio de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º). Desse modo, aplica-se o IPC como fator de atualização monetária nos meses de abril (44,80%) e maio (7,87%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.12.007995-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
APELADO : MAGICHI SAKAMOTO espolio
ADVOGADO : CLEBIO WILIAN JACINTHO e outro
REPRESENTANTE : EDISON TOYOSHIGUE SAKAMOTO
ADVOGADO : CLEBIO WILIAN JACINTHO

DESPACHO

Vistos.

Fls. 171/176 - Tendo em vista a proposta de acordo efetuada pela Caixa Econômica Federal - CEF, manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.20.003764-6/SP
RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
APELADO : ANTONIO FERNANDO MALOSSO e outros
: SUELI DE FATIMA FAGANELLO MALOSSO
: ENRICO FAGANELLO MALOSSO
: RENAN FAGANELLO MALOSSO
ADVOGADO : MARIA ELVIRA CARDOSO DE SA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (31.05.07), por **ANTÔNIO FERNANDO MALOSSO E OUTROS** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de junho de 1987, janeiro e fevereiro de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança, de março e abril de 1990, sobre valores não bloqueados, bem como de fevereiro de 1991, sobre valores bloqueados ou não, corrigidos monetariamente pelos mesmos índices aplicados à poupança, até o efetivo pagamento, acrescidos de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, e de juros de mora a partir da citação, além das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/16).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 17/36, 99/108 e 111/134.

Rejeitadas as preliminares de ausência de documentos essenciais à propositura da ação, ilegitimidade passiva, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a pagar aos Autores as diferenças não pagas do IPC relativos a junho de 1987, janeiro e fevereiro de 1989, março e abril de 1990, assim como de fevereiro de 1991 no saldo do depósito das cadernetas de poupança ns. 013.00008483-4, 013.00004506-5, 013.00010314-6, 013.00004281-3 e 013.00005943-0, acrescidos de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês sobre o valor não creditado até o efetivo pagamento. Sobre tais diferenças são devidos juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação e correção monetária desde a data em que deveriam ter sido creditados estes valores, até o efetivo pagamento, nos termos do Provimento n. 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Por fim, condenou a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 139/144).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva, legitimidade passiva da União Federal, impossibilidade jurídica do pedido, denunciação da lide da União Federal e do Bacen, bem como a prejudicial de prescrição. No mérito, pugna pela reforma da sentença somente no que tange aos pedidos relativos aos IPCs dos meses de janeiro de 1989, março e abril de 1990 ou, em caso negativo, o reconhecimento da prescrição relativa aos juros remuneratórios, a teor do art. 206, do Código Civil (fls. 147/171).

Suscita, ainda, o prequestionamento legal para eventual interposição de recursos cabíveis à espécie.

Com contrarrazões (fls. 187/192), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, o pedido é juridicamente possível, porquanto o pleito, em tese, é amparável pelo ordenamento jurídico. Afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exsurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denunciação da lide ou a legitimação da União Federal, uma vez que não se pode transferir ao BACEN e à UNIÃO eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Portanto, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Quanto à prejudicial aventada pela parte Ré, não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária e os juros, cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição quinquenal (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível, na hipótese, é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.

Passo à análise da pretensão no que tange ao IPC de janeiro de 1989.

A Medida Provisória n. 32, de 15.01.89, convertida na Lei n. 7.730, de 31.01.89, veio a instituir o chamado "Plano Verão", alterando a moeda para "cruzado novo", determinando o congelamento de preços, salários e serviços, e extinguindo a OTN diária e a OTN. Em seu art. 9º, I, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do IPC, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, no mês de janeiro de 1989, pelos preços em vigor no dia 15 do mesmo mês, ou, em sua impossibilidade, os valores resultantes da melhor aproximação estatística possível, com a média de preços de 15 de novembro a 15 de dezembro de 1988.

Por sua vez, a Medida Provisória n. 38, de 03.02.89, convertida na Lei n. 7.738/89, estabeleceu, em seu art. 17, que os saldos das cadernetas de poupança, em fevereiro de 1989, seriam atualizados com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional - LFT, verificado no mês de janeiro de 1989, deduzido o percentual de 0,5% (meio por cento).

A atualização no mês de fevereiro seria considerada levando-se em conta o trimestre de novembro, dezembro e janeiro, com fundamento na OTN, que foi extinta, calculada pelo IPC, conforme as Resoluções BACEN n.s 1.338/87 e 1.396/87.

Ora, tal cálculo somente poderia ser aplicado a partir de fevereiro de 1989, uma vez que o ciclo de reajuste já se havia iniciado por ocasião da modificação promovida pela Lei n. 7.730/89. Noutro dizer, em relação às cadernetas de poupança cujo período mensal havia se iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, impunha-se a aplicação do IPC como fator de atualização monetária dos respectivos saldos.

Desse modo, fazendo jus o titular da conta de poupança à aplicação da correção monetária como originalmente pactuado e, tendo a modificação legislativa em foco operado seus efeitos tão somente a partir de fevereiro de 1989, impende reconhecer a violação ao direito adquirido, intangível pela retroatividade da lei, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Lei Maior.

Acresça-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de reconhecer a aplicação, na hipótese, do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, por ser aquele que refletiu a inflação real no período de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%. Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. PLANO VERÃO. LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI N. 7.730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatário.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

(STJ, Corte Especial, REsp n. 43.055/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.94, v.u., D.J. de 20.02.95, p. 3.093).

Todavia, no caso em tela, consoante os documentos juntados, verifico que apenas as contas de poupança ns. 013.00008483-4 e 013.00010314-6, não se enquadram nessa situação - período mensal iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, tendo em vista as datas de aniversário serem nos dias 23 e 27, respectivamente (fls. 111/116 e 117/122).

Passo ao exame da pretensão atinente ao IPC do mês de março de 1990 (primeira e segunda quinzena).

Observo que em relação ao mês de março de 1990, para as contas de poupança com data de aniversário até o dia 15 (primeira quinzena), o índice aplicável é o IPC no percentual de 84,32% que, conforme Comunicado do BACEN n. 2.067, de 30 de março de 1990, foi repassado integralmente pelas instituições financeiras depositárias às referidas contas, restando, pois, nesse aspecto, ausente o interesse de agir da parte autora (v.g. TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2001.03.99.015444-2/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 19.04.06, v.u., DJ 23.05.06, p. 244).

Por sua vez, quanto às contas com data posterior ao dia 15 (segunda quinzena), constato que a determinação dos índices de correção monetária aplicáveis nos períodos regidos pela Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, é questão pacífica em nossos tribunais, no sentido da aplicação do BTNF como índice de atualização monetária para os valores depositados em cadernetas de poupança a partir da segunda quinzena do mês de março de 1990, os quais ficaram bloqueados, em decorrência do chamado "Plano Collor", aplicando-se, *in casu*, a Súmula 725, do Colendo Supremo Tribunal Federal:

"É constitucional o § 2º, do art. 6º, da Lei 8.024/90, resultante da conversão da Medida Provisória 168/90, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I" (destaque meu).

Por derradeiro, analiso a pretensão concernente ao IPC de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**. A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por seu turno, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90 (Plano Collor II), que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril de 1990, no percentual de 44,80%, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Por fim, não há de se cogitar da ocorrência de prescrição trienal, porquanto os juros remuneratórios cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição (art. 206, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível na hipótese é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

À vista da ocorrência de sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento dos honorários advocatícios de seus patronos.

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E A PREJUDICIAL ARGUIDAS, BEM COMO DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para reformar parcialmente a sentença e julgar improcedente o pedido relativo ao Plano Verão, tão somente, no que tange às contas poupança ns. 013.00008483-4 e 013.00010314-6 (segunda quinzena). Outrossim, julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em relação ao IPC de março de 1990 (primeira quinzena), bem como julgo improcedente o pleito concernente à segunda quinzena do referido mês. À vista da ocorrência de sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento dos honorários advocatícios de seus patronos, mantendo-se, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.27.001644-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY

APELADO : NICOLA LOMBARDI FILHO e outros

: ELISA MARIA SIQUEIRA LOMBARDI
: MARIA CECILIA SIQUEIRA LOMBARDI

ADVOGADO : GABRIEL MARSON JUNQUEIRA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (29.05.07), por **NICOLA LOMBARDI FILHO E OUTROS** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de junho de 1987 e janeiro de 1989, sobre valores depositados em caderneta de poupança, corrigidos monetariamente pelos mesmos índices aplicados à poupança, até o efetivo pagamento, acrescidos de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, além das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/17).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 18/138.

Rejeitadas as preliminares de ausência de documentos essenciais à propositura da ação, ilegitimidade passiva *ad causam*, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a CEF a pagar a diferença apurada entre a correção monetária nos meses de junho de 1987 e janeiro de 1989 e aquela devida em decorrência do direito reconhecido (IPC de 26,06% e 42,72%), acrescida de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês. A atualização monetária ocorrerá a partir da data em que não houve o crédito integral do rendimento, nos termos dos índices da caderneta de poupança. Juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406, do Código Civil combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Por fim, condenou a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação atualizado (fls. 96/105).

Foram opostos embargos de declaração pela parte ré (fls. 110/114), aos quais foi negado provimento à fl. 115.

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, falta de interesse de agir.

No mérito, pugna pela reforma parcial da sentença, tão somente no que tange à conta poupança n. 013.00015893-3 com data de aniversário na segunda quinzena (fls. 118/124).

Sem contrarrazões, não obstante a devida intimação (fls. 127º/129), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que a preliminar de falta de interesse de agir após a entrada em vigor da Resolução n. 1.338, de 15.06.87, e da Medida Provisória n. 32, de 15.01.89, confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Impõe-se a necessidade de um retrospecto do panorama normativo para o exame da questão em relação ao IPC do mês de junho de 1987.

Até a primeira quinzena de junho de 1987, a correção monetária aplicável às cadernetas de poupança seria calculada segundo a variação das OTNs, cujo valor era determinado pela evolução do Índice de Preços ao Consumidor - IPC ou os rendimentos das Letras do Banco Central do Brasil - LBC, adotando-se o de maior expressão, nos termos da Resolução nº 1.336, do Banco Central do Brasil. Em razão disso, os depósitos efetuados em caderneta de poupança deveriam ser atualizados, no mês de junho de 1987, consoante a variação do IPC, no percentual de 26,06%.

Em 15 de junho de 1987, como consequência do Plano Bresser, o Banco Central do Brasil editou a Resolução nº 1.338, alterando a forma de correção do valor das OTNs, operando a redução dos rendimentos dessa aplicação financeira, em caráter retroativo, em visível vulneração ao princípio da irretroatividade da lei (art. 5º, XXXVI, C.R.).

Nesse sentido, aliás, pacífica a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cristalizada em acórdão assim ementado:

"ECONÔMICO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRITÉRIO. IPC DE JUNHO DE 1987 (26,06%). PLANO BRESSER. IPC DE JANEIRO DE 1989 (42,72%). PLANO VERÃO.

I - O Superior Tribunal de Justiça já firmou, em definitivo, o entendimento de que no cálculo da correção monetária para efeito de atualização de cadernetas de poupança iniciadas e renovadas até 15 de junho de 1987, antes da vigência da Resolução n. 1.338/87 - BACEN, aplica-se o IPC relativo à aquele mês em 26,06%. Precedentes.

II - (...).

III - Agravo regimental desprovido."

(STJ, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. em 16.08.05, DJ de 05.09.05, p. 432).

Patente, então, a ofensa ao direito adquirido dos depositantes em caderneta de poupança, cuja data de aniversário estava inserida na primeira quinzena do mês.

Outrossim, examino a pretensão concernente ao IPC do mês de janeiro de 1989.

A Medida Provisória n. 32, de 15.01.89, convertida na Lei n. 7.730, de 31.01.89, veio a instituir o chamado "Plano Verão", alterando a moeda para "cruzado novo", determinando o congelamento de preços, salários e serviços, e extinguindo a OTN diária e a OTN. Em seu art. 9º, I, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do IPC, para a

verificação da inflação anterior, far-se-ia, no mês de janeiro de 1989, pelos preços em vigor no dia 15 do mesmo mês, ou, em sua impossibilidade, os valores resultantes da melhor aproximação estatística possível, com a média de preços de 15 de novembro a 15 de dezembro de 1988.

Por sua vez, a Medida Provisória n. 38, de 03.02.89, convertida na Lei n. 7.738/89, estabeleceu, em seu art. 17, que os saldos das cadernetas de poupança, em fevereiro de 1989, seriam atualizados com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional - LFT, verificado no mês de janeiro de 1989, deduzido o percentual de 0,5% (meio por cento).

A atualização no mês de fevereiro seria considerada levando-se em conta o trimestre de novembro, dezembro e janeiro, com fundamento na OTN, que foi extinta, calculada pelo IPC, conforme as Resoluções BACEN n.s 1.338/87 e 1.396/87.

Ora, tal cálculo somente poderia ser aplicado a partir de fevereiro de 1989, uma vez que o ciclo de reajuste já se havia iniciado por ocasião da modificação promovida pela Lei n. 7.730/89. Noutro dizer, em relação às cadernetas de poupança cujo período mensal havia se iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, impunha-se a aplicação do IPC como fator de atualização monetária dos respectivos saldos.

Acresça-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de reconhecer a aplicação, na hipótese, do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, por ser aquele que refletiu a inflação real no período de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. PLANO VERÃO. LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI N. 7.730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatário.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

(STJ, Corte Especial, REsp n. 43.055/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.94, v.u., D.J. de 20.02.95, p. 3.093).

Todavia, no caso em tela, consoante os documentos juntados, verifico que somente a conta de poupança da parte autora n. 013.00015893-3, não se enquadra nessa situação - período mensal iniciado até o dia 15 dos meses de junho de 1987 e janeiro de 1989, tendo em vista a data de aniversário ser no dia 16 (fls. 88/90).

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

Por derradeiro, no que tange aos honorários advocatícios, mantida a fixação em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, à luz dos critérios apontados nas alíneas *a* a *c*, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil, uma vez que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, nos termos do art. 20, parágrafo único, do mesmo diploma legal. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para julgar improcedente o pedido relativo aos Planos Bresser e Verão, tão somente, no que tange à conta de poupança n. 013.00015893-3 (segunda quinzena), mantendo-se, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.61.27.001727-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO

APELADO : LUIZ MORO

ADVOGADO : JOSE ALVES BATISTA NETO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (30.05.07), por **LUIZ MORO** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de junho de 1987 e janeiro de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança, de abril e maio de 1990, sobre valores não bloqueados, bem como de fevereiro de 1991, corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/09).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 10/13.

Rejeitadas as preliminares de ilegitimidade passiva *ad causam*, ausência de documentos essenciais à propositura da ação, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a pagar a diferença apurada entre a correção monetária creditada nos meses de junho de 1987 e janeiro de 1989 e aquela devida em decorrência do direito reconhecido, assim como remunerar os ativos financeiros não bloqueados pelo índice relativo ao mês de abril de 1990, acrescidos dos juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês. A atualização monetária ocorrerá, a partir da data em que não houve o crédito integral do rendimento, nos termos dos índices da caderneta de poupança. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406, do Código Civil combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Por fim, tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, compensam-se entre as partes (fls. 68/75).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva, no que tange o Plano Collor I. No mérito, pugna pela reforma da sentença, tão somente, em relação ao referido plano econômico (fls. 79/83).

Com contrarrazões do Autor (fls. 87/92), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afastado a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide proposta pela Ré, uma vez que não se pode transferir ao BACEN e à UNIÃO eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Passo à análise do pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º). Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril (44,80%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA, BEM COMO NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.004478-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : TRANSPORTADORA EMBORCACAO LTDA

ADVOGADO : GUSTAVO MONTEIRO AMARAL

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.059409-5 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **TRANSPORTADORA EMBARCAÇÃO LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustenta, em síntese, que o débito exequendo encontra-se prescrito, em razão de a execução fiscal ter sido ajuizada após decorrido o prazo quinquenal de que dispunha a Fazenda Nacional para distribuir a ação, conforme disposto no art. 174, do Código Tributário Nacional, contado da data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais.

Afirma, ainda, que o processo administrativo é nulo, porquanto a citação edilícia é forma excepcional a ser utilizada apenas quando o devedor não for encontrado para ser notificado pessoalmente (fls. 02/24).

Regularmente intimada, a agravada apresentou contraminuta (fls. 148/152).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Ademais, estabelece o art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, que a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias alegações recursais, na decisão impugnada ou pela imprescindibilidade para a adequada apreciação da controvérsia.

Com efeito, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

"In casu", não houve o pagamento do valor declarado, razão pela qual não se configura a hipótese do art. 150, § 1º, do Código Tributário Nacional, que tem por finalidade a ratificação dos atos realizados pelo devedor com relação à correta apuração dos valores devidos e sua quitação, não se lhe aplicando, também, o prazo decadencial estabelecido no § 4º, do aludido estatuto normativo.

Da mesma forma, fica dispensada a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, porquanto aquele já confessou o valor do débito decorrente da obrigação tributária.

No caso em debate, não integra o instrumento cópia da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, documento cuja essencialidade a própria Agravante reconhece como constitutivo do crédito tributário, cuja data da entrega fixa o marco inicial para efeito de cômputo do prazo prescricional.

Alem disso, não consta dos autos cópia do processo administrativo n. 10880.543620/2004-66, o que impossibilita analisar a alegação de nulidade.

Desse modo, indispensável para a análise da controvérsia a juntada dos referidos documentos quando do oferecimento da exceção de pré-executividade e, conseqüentemente, no momento da interposição do recurso.

Ressalte-se que, sem a apresentação desses documentos, não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, tendo em vista que, para concessão de efeito suspensivo ativo à decisão que rejeitou a exceção oposta, medida de caráter excepcional, é essencial sua apresentação para constatação da plausibilidade do direito invocado. Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08)

(destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.007119-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : SKILL SEGURANCA PATRIMONIAL LTDA

ADVOGADO : DANIELA DE OLIVEIRA FARIAS e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2008.61.14.000174-8 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SKILL SEGURANÇA PATRIMONIAL LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu a medida liminar, visando autorizar o recolhimento do PIS e da COFINS, com as bases de cálculos eleitas pelas Leis Complementares ns. 7/70 e 70/91, sem as alterações introduzidas pelas Leis ns. 9.718/98, 10.833/03 e 10.637/02 (fls. 75/77).

Sustenta a Agravante, em síntese, a presença dos pressupostos para a concessão da medida.

Em decisão inicial, esta Relatora, concedeu o efeito suspensivo pleiteado (fls. 116/122).

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou parcialmente procedente o pedido, com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 157/165).

Consoante a mais abalizada doutrina, a sentença de procedência do pedido absorve o conteúdo da decisão antecipatória de tutela, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 7ª ed., nota 12 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2003, p. 913).

O mesmo raciocínio pode ser adotado em relação ao Agravo interposto contra concessão de liminar em mandado de segurança.

Nesse sentido, temos o seguinte acórdão desta Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DE DECISÃO CONCESSIVA DE LIMINAR - SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA ANTES DO JULGAMENTO DO AGRAVO - PERDA DO OBJETO - AGRAVO REGIMENTAL - COMPETÊNCIA DO RELATOR - ARTIGO 33, XII, DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO - ARTIGOS 529 E 557 DO CPC.

1- As alegações de incompatibilidade da decisão impugnada com o disposto no artigo 529 do Código de Processo Civil não podem ser acolhidas. A hipótese é de aplicação do artigo 557 do mesmo Código, que estabelece que "O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2- Não há subtração do conhecimento do recurso pela 2ª Turma, mas sim, julgamento proferido dentro da esfera de competência do Relator, legalmente delimitada pelo artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, que não contraria as disposições do Código de Processo Civil.

3- Configurada a perda do objeto do agravo de instrumento, uma vez que a decisão nele impugnada foi a que concedeu a liminar, tendo já sido substituída pela sentença concessiva da ordem no Mandado de Segurança.

4- Agravo Regimental improvido."

(TRF-3ª, AG 143370, Segunda Turma, Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.10.02, DJ 11.02.03, p.197, destaque meu).

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Agravo de Instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.022902-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : PANIFICADORA E CONFEITARIA CARINAS LTDA -EPP

ADVOGADO : FATIMA PACHECO HAIDAR e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PARTE RE' : ALVARO FERREIRA RODRIGUES DA SILVA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.010361-4 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PANIFICADORA E CONFEITARIA CARINÁS LTDA.-EPP**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Sustenta, em síntese, que o débito exequendo encontra-se prescrito, porquanto a Fazenda Nacional não observou o prazo previsto no art. 174, do Código Tributário Nacional, sendo que apenas a citação válida interrompe a prescrição, a qual teve início no dia seguinte ao vencimento do crédito tributário (fls. 02/10).

Regularmente intimada, a agravada apresentou contraminuta (fls. 58/62).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Ademais, estabelece o art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, que a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas.

Contudo, além das referidas peças, outras se tornam necessárias à completa instrução do recurso, seja por sua menção nas próprias alegações recursais, na decisão impugnada ou pela imprescindibilidade para a adequada apreciação da controvérsia.

Com efeito, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser

imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84.

"*In casu*", **não houve o pagamento do valor declarado**, razão pela qual **não se configura a hipótese do art. 150, § 1º, do Código Tributário Nacional**, que tem por finalidade a ratificação dos atos realizados pelo devedor com relação à correta apuração dos valores devidos e sua quitação, não se lhe aplicando, também, o prazo decadencial estabelecido no § 4º, do aludido estatuto normativo.

Da mesma forma, fica dispensada a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, porquanto aquele já confessou o valor do débito decorrente da obrigação tributária.

No caso em debate, não integra o instrumento cópia da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, documento essencial à aferição da prescrição, porquanto sua data de entrega fixa o marco inicial para efeito de cômputo do prazo prescricional.

Desse modo, indispensável para a análise da controvérsia a juntada do referido documento quando do oferecimento da exceção de pré-executividade e, conseqüentemente, no momento da interposição do recurso.

Ressalte-se que, sem a apresentação desse documento, não é possível conhecer as peculiaridades da lide sob análise, tendo em vista que, para concessão de efeito suspensivo ativo à decisão que rejeitou a exceção oposta, medida de caráter excepcional, é essencial sua apresentação para constatação da plausibilidade do direito invocado.

Ademais, cabe ao Agravante a completa formação do agravo, quando de sua interposição, sendo vedada ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão.

Nesse sentido, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª T., AgRg no REsp 824734/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 28.10.08, DJ de 25.11.08) (destaques meus).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.005194-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE GUARANTA

ADVOGADO : SOLANGE MARIA VILACA LOUZADA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 95.00.52170-9 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls.129/130 - Defiro. Dê-se vista à Apelada, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.011201-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS e outros
: PORTO SEGURO VIDA E PREVIDENCIA S/A
: PORTO SEGURO SEGURO SAUDE S/A
: PORTOSEG S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
: PORTOPAR DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

Desistência
Vistos.

Fls. 457/508 - Homologo a **DESISTÊNCIA DO RECURSO** interposto (fls. 297/301), nos termos do disposto no art. 501, do Código de Processo Civil.

O pedido de fls. 498/499, deverá ser dirigido ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.013839-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : BANCO VOLKSWAGEN S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Haja vista a discordância da União Federal e a necessidade de dilação probatória para aferição do suposto montante excedente, **INDEFIRO** o levantamento conforme requerido às fls. 261/262.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.024920-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : JENNY GONCALVES DE ARAUJO
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIA SOUSA MENDES e outro
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (07.07.08), por **JENNY GONÇALVES DE ARAÚJO** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC do mês de janeiro de 1989 (42,72%), sobre valores depositados de cadernetas de poupança, corrigidos monetariamente pelos mesmos índices de remuneração aplicados às cadernetas de poupança até a data do efetivo pagamento, acrescidos de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, juros de mora a partir do inadimplemento, custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/09).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 10/15.

O benefício da gratuidade de justiça foi deferido à fl. 17.

Rejeitadas as preliminares de incompetência absoluta do Juízo, ausência de documentos, falta de interesse de agir e ilegitimidade passiva, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para que seja efetuada a correção monetária da conta poupança, utilizando-se como indexador o IPC de janeiro de 1989 (42,72%), corrigidos monetariamente de acordo com a Resolução n. 561/07 do Conselho da Justiça Federal, com acréscimo dos juros de mora, desde a citação. Por fim, condenou a ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da causa (fls. 60/65).

A Autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, arguindo, a incidência dos juros remuneratórios na condenação, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde o fato gerador até o efetivo pagamento (fls. 68/73). Com contrarrazões (fls. 76/84), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Assiste razão à apelante.

Quanto à incidência dos juros remuneratórios, entendo serem devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários, no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde a data em que deveriam ter sido creditados, até o efetivo pagamento (v.g., STJ, 4ª T., REsp 466732/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 24.06.03, v.u., DJ 08.09.03, p. 337).

Isto posto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.00.036870-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : PIRELLI S/A e outro

: COML/ E IMPORTADORA DE PNEUS LTDA

ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **PIRELLI LTDA.** e **COMERCIAL E IMPORTADORA DE PNEUS LTDA.**, contra ato praticado pelo **SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO/SP**, objetivando o reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF, nos meses de janeiro a março de 2004, corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC, com débitos vencidos e vincendos de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Sustentam, em síntese, que a majoração da alíquota para 0,38% (trinta e oito décimos percentuais) trazida pela Emenda Constitucional n. 42, de 31.12.03, não se revela aplicável, na medida em que afrontou o princípio da anterioridade nonagesimal assegurado pelo art. 195, § 6º, da Constituição da República (fls. 02/20).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 21/75 e 80/84.

A Autoridade tida como coatora prestou suas informações, pugnando pela denegação da segurança (fls. 89/97).
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (fls. 101/102).
O MM. Juízo *a quo* denegou a segurança, nos termos do disposto no art. 269, I, do Código de Processo Civil (fls. 104/111).
As Impetrantes interpuseram, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 123/141).
Com contrarrazões (fls. 146/178), subiram os autos a esta Corte.
O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso (fls. 181/182).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Com efeito, a constitucionalidade da manutenção da alíquota da CPMF, em 0,38% (trinta e oito décimos percentuais), para o exercício de 2004, determinada pela Emenda Constitucional n. 42, de 31.12.03, foi reconhecida pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566032/RS, assim ementado:

*1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido.
(Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 25.06.09, m.v. DJ 22.10.09, p. 1753).*

Nesse sentido, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AC n. 2004.61.00.017271-1/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 22.01.09, v.u., DJF3 25.02.09, p. 323).

Portanto, verifica-se que, sobre a matéria, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e da Colenda 6ª Turma desta Corte, pelo quê a adoto.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.03.003022-5/SP
RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NATHALIA AUGUSTA PORTELA SILVA e outro
APELADO : ARMANDO CARBONARI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME LUIS MALVEZZI BELINI e outro
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (31.05.07), por **ARMANDO CARBONARI** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC do mês de junho de 1987 (26,06%), sobre valores depositados em caderneta de poupança, corrigidos monetariamente, acrescidos de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, custas processuais e honorários advocatícios no importe de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/07).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 08/11.

O MM. Juízo *a quo* da Oitava Vara Cível da Justiça Estadual de São José dos Campos declinou da competência e determinou a remessa dos autos à uma das Varas da Justiça Federal - Subseção de São José dos Campos (fl. 38).

À fl. 41 foi concedida a justiça gratuita.

Rejeitada a preliminar de ausência dos documentos essenciais, bem como a prejudicial de prescrição, considerando que a ação foi proposta, perante a Justiça Estadual, em 31.05.07 (fls. 02), o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para que seja efetuada a correção monetária da conta poupança n. 0351.013.0033607-7,

utilizando-se como indexador o IPC de junho de 1987 (26,06%), corrigidos monetariamente segundo os critérios da Resolução n. 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, com a incidência exclusiva da taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 2003, com acréscimo de juros remuneratórios inerentes ao contrato de poupança de 0,5% (meio por cento) ao mês. Por fim, condenou a CEF aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação (fls. 77/80).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, arguindo, a prejudicial de prescrição vintenária, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 28 de abril de 2008 (fls. 84/89).

Com contrarrazões (fls. 92/95), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Primeiramente, impende salientar que ao contrário do aduzido pela apelante, a presente ação foi interposta em 31 de maio de 2007, conforme o protocolo de fl. 02.

Sendo assim, equivocada a apelante quando afirma que a ação fora ajuizada na data de 28 de abril de 2008.

Outrossim, quanto à prejudicial aventada, não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária e os juros, cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da prescrição quinquenal (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível, na hipótese, é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.04.005462-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO

APELADO : MARIA OLIVEIRA FILHA

ADVOGADO : MARIA JOSE NARCIZO PEREIRA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (10.06.08), por **MARIA OLIVEIRA FILHA** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC do mês de janeiro de 1989, sobre valores depositados em caderneta de poupança, corrigidos monetariamente, acrescidos de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, bem como custas processuais e honorários advocatícios no importe de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/18).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 19/23.

O benefício da gratuidade de justiça foi deferido à fl. 27.

Rejeitada a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para o fim de condenar a Ré a pagar à autora a diferença apurada entre a correção monetária creditada no mês de janeiro de 1989 (42,72%) e aquele efetivamente aplicado, acrescido de juros contratuais, correção monetária nos termos do Provimento n. 64 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região e juros de mora, após a citação, nos termos do art. 406 do Código Civil cumulado com o art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, no importe de 1% (um por cento) ao mês. Por fim, condenou a CEF ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, no montante do valor da condenação (fls. 121/122).

A Caixa Econômica Federal - CEF, em seu apelo, arguiu, tão somente, a reforma da condenação da verba honorária, fixando-a no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 126/130).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Segundo reiterados precedentes da E. Sexta Turma deste Tribunal, assiste razão à Apelante, no que tange aos honorários advocatícios, que devem ser fixados em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, devidamente corrigidos, à luz dos critérios apontados nas alíneas *a a c*, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO ECONÔMICO - CADERNETA DE POUPANÇA - PLANO VERÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JANEIRO DE 1989 - ART. 17, I, DA MP 32/89 (LEI 7.730/89) - OTN/IPC - PERCENTUAL DE CORREÇÃO - PRECEDENTES.

1. A sentença decidiu a lide dentro dos contornos delineados na petição inicial.
2. Ausente o pressuposto subjetivo do interesse recursal, não se conhece de parte do recurso.
3. O pedido é juridicamente possível, porquanto se o adimplemento integral do contrato de depósito em conta de poupança celebrado entre autor e a instituição financeira.
4. A União Federal e o Banco Central do Brasil são partes ilegítimas da relação processual, inferindo-se a legitimidade da instituição financeira para figurar no pólo passivo da demanda, como parte integrante da relação contratual discutida judicialmente. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.
5. Inaplicável o cômputo do prazo prescricional nos moldes previstos no Decreto n. 20.910/32 combinado com o Decreto-lei n. 4.597/42, à Caixa Econômica Federal, instituição financeira, sob a forma de empresa pública federal, com personalidade jurídica de direito privado.
6. Afastada a alegação de ter-se operado a prescrição da pretensão condenatória, pois o que se postula jurisdicionalmente é o integral adimplemento de obrigação contratual, não cumprida pela instituição-ré, e não simplesmente o pagamento de acessórios, incidindo, "in casu" o disposto no art. 177 do Código Civil de 1916, por força do disposto no art. 2.028 do novo Código Civil.
7. Não incide o disposto por lei na data do "aniversário" da conta, mas sim as normas vigentes ao iniciar o lapso temporal do contrato, já que a caderneta de poupança é um contrato de duração, renovável periodicamente, perdurando íntegra a natureza única de prestação.
8. A aplicação de índices econômicos para reajuste dos valores depositados que não reflitam a real inflação do período, atenta contra o contratualmente estabelecido, violando o ato jurídico perfeito e o direito adquirido do depositante.
9. O artigo 17, inciso III, da Lei n. 7.730/89 determinou expressamente dever a poupança ser corrigida com base na variação do IPC ocorrida no período.
10. No mês de janeiro de 1989 deve incidir o percentual de correção monetária de 42,72%, nas contas de poupança com período aquisitivo iniciado do dia 1º ao dia 15 (inclusive). Precedentes do C. STJ.
11. O montante a ser apurado em futura liquidação de sentença, nos termos do art. 604 do CPC, deverá ser corrigido monetariamente na forma estabelecida pelo Provimento n. 26, de 18/09/2001, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, o qual dispõe sobre procedimentos, conferência e elaboração de cálculos de liquidação no âmbito da Justiça Federal, de acordo com índices amplamente aceitos pela jurisprudência, a partir da data em que devido o crédito.
12. Levar-se-á em conta a variação do IPC nos meses de março a abril de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente nos percentuais de 84,32%, 44,80% e 21,87%.
13. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, vez que condizentes com os balizamentos traçados pelo artigo 20, § 3º, do CPC.
(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC n. 2003.61.09.007424-7/SP, Rel. Juiz Federal Miguel Di Pierro, DJU 24.09.07, j. em 12.09.07, v.u., p. 303, destaques meus).

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.001971-2/SP
RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR
APELADO : CECILIA BUNDI DOS REIS
ADVOGADO : RODRIGO EDUARDO BATISTA LEITE
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (29.02.08), por **CECÍLIA BUNDI DOS REIS** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses janeiro (42,72%) de 1989, sobre valores depositados, de março (84,32%), abril (44,80%) e maio (7,87%) de 1990, sobre valores não bloqueados de cadernetas de poupança, bem como de fevereiro (21,87%) de 1991, sobre valores bloqueados e não bloqueados, corrigidas monetariamente pelos mesmos índices aplicados à poupança, até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, de juros de mora, a partir da citação, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/12).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 14/22.

Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, ausência de documentos essenciais à propositura da ação, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a pagar à Autora as diferenças de correção monetária relativas aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990 (conta 013.00035281-2), considerando o IPC de 42,72% e 44,80%, deduzindo-se eventual valor já creditado a esse título, acrescidas de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da data-base das respectivas contas-poupança, em fevereiro de 1989 e maio de 1990, observando-se a prescrição quinquenal. As diferenças apuradas deverão ser atualizadas monetariamente, aplicando-se no que couber e não contrariar a sentença, o disposto no Provimento n. 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, desde a data em que seriam devidas. Os juros moratórios são devidos na proporção de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir do décimo quinto dia da data do trânsito em julgado para a parte autora, nos termos do art. 475-J, do Código de Processo Civil. Por fim, condenou a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), a teor do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil (fls. 90/94).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva, assim como a prejudicial de prescrição. No mérito, pugna pela reforma da sentença, no tocante aos Planos Verão e Collor I, requerendo a exclusão dos juros remuneratórios, a limitação dos juros moratórios ao percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados do trânsito em julgado da sentença ou, alternativamente, da citação e, ainda, determinar como critério de atualização monetária a aplicação dos índices próprios da caderneta de poupança (fls. 98/109).

Sem contrarrazões, não obstante a devida intimação (fl. 114vº), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afastado a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide proposta pela Ré, uma vez que não se pode transferir ao BACEN eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Quanto à prejudicial aventada pela parte Ré, não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária e os juros, cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição quinquenal (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível, na hipótese, é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.

Passo à análise da pretensão no que tange ao IPC de janeiro de 1989.

A Medida Provisória n. 32, de 15.01.89, convertida na Lei n. 7.730, de 31.01.89, veio a instituir o chamado "Plano Verão", alterando a moeda para "cruzado novo", determinando o congelamento de preços, salários e serviços, e extinguindo a OTN diária e a OTN. Em seu art. 9º, I, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do IPC, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, no mês de janeiro de 1989, pelos preços em vigor no dia 15 do mesmo mês,

ou, em sua impossibilidade, os valores resultantes da melhor aproximação estatística possível, com a média de preços de 15 de novembro a 15 de dezembro de 1988.

Por sua vez, a Medida Provisória n. 38, de 03.02.89, convertida na Lei n. 7.738/89, estabeleceu, em seu art. 17, que os saldos das cadernetas de poupança, em fevereiro de 1989, seriam atualizados com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional - LFT, verificado no mês de janeiro de 1989, deduzido o percentual de 0,5% (meio por cento).

A atualização no mês de fevereiro seria considerada levando-se em conta o trimestre de novembro, dezembro e janeiro, com fundamento na OTN, que foi extinta, calculada pelo IPC, conforme as Resoluções BACEN n.s 1.338/87 e 1.396/87.

Ora, tal cálculo somente poderia ser aplicado a partir de fevereiro de 1989, uma vez que o ciclo de reajuste já se havia iniciado por ocasião da modificação promovida pela Lei n. 7.730/89. Noutro dizer, em relação às cadernetas de poupança cujo período mensal havia se iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, impunha-se a aplicação do IPC como fator de atualização monetária dos respectivos saldos.

Acresça-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de reconhecer a aplicação, na hipótese, do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, por ser aquele que refletiu a inflação real no período de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%. Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. PLANO VERÃO. LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI N. 7.730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatário.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

(STJ, Corte Especial, REsp n. 43.055/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.94, v.u., D.J. de 20.02.95, p. 3.093).

Todavia, no caso em tela, consoante os documentos juntados, a conta poupança da parte autora n. 013.00035281-2, não se enquadra nessa situação - período mensal iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, tendo em vista a data de aniversário ser no dia 20 (fls. 70/81).

Por fim, analiso o pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril (44,80%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

No tocante à correção monetária dos valores devidos, há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, a qual dispõe sobre procedimentos, conferência e cálculos de liquidação no âmbito da Justiça Federal, de acordo com índices amplamente aceitos pela jurisprudência.

Quanto à incidência dos juros remuneratórios, entendo serem devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários, desde a data em que deveriam ter sido creditados (v.g., STJ, 4ª T., REsp 466732/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 24.06.03, v.u., DJ 08.09.03, p. 337).

Os juros de mora são devidos desde a citação, observando-se, a partir de 11.01.03, data de início da eficácia do novo Código Civil, o índice que estiver em vigor para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, nos termos de seu art. 406, qual seja, a Taxa SELIC, que inclui juros e correção monetária, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice a esses títulos.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

Por derradeiro, à vista da ocorrência de sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento dos honorários advocatícios de seus patronos.

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E A PREJUDICIAL ARGUIDAS, BEM COMO DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, tão somente, no tocante ao IPC do mês de janeiro de 1989 (segunda quinzena). À vista da ocorrência de sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento dos honorários advocatícios de seus patronos, mantendo-se, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.06.013665-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR

APELADO : JOSE ANTONIO SABADOTTO

ADVOGADO : MARCIO JUMPEI CRUSCA NAKANO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (18.12.08), por **JOSÉ ANTÔNIO SABADOTTO** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses janeiro (42,72%) de 1989, sobre valores depositados, e de março (84,32%) e abril (44,80%) de 1990, sobre valores não bloqueados, bem como de fevereiro (21,87%) sobre valores bloqueados e não bloqueados de cadernetas de poupança, corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, de juros de mora, a partir da citação, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/19).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 21/31.

O benefício de gratuidade da justiça foi concedido à fl. 34.

Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a pagar ao Autor a diferença de correção monetária dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, acrescida de juros remuneratórios e de juros de mora, a partir da citação, estes com base na Taxa SELIC. Tais diferenças serão atualizadas monetariamente com base na Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal. Por fim, face à sucumbência recíproca, deixou de arbitrar honorários advocatícios (fls. 57/63vº).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva. No mérito, pugna pela reforma da sentença, no tocante aos Planos Verão e Collor I, requerendo a exclusão dos juros remuneratórios, a limitação dos juros moratórios ao percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação (fls. 65/75).

Com contrarrazões (fls. 79/92), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que na sentença proferida não houve condenação da Ré ao pagamento da diferença de correção monetária relativa aos IPCs dos meses de março e maio de 1990. Sendo assim, nesse aspecto, não conheço da apelação.

Outrossim, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exsurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide proposta pela Ré, uma vez que não se pode transferir ao BACEN eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Passo à análise da pretensão no que tange ao IPC de janeiro de 1989.

A Medida Provisória n. 32, de 15.01.89, convertida na Lei n. 7.730, de 31.01.89, veio a instituir o chamado "Plano Verão", alterando a moeda para "cruzado novo", determinando o congelamento de preços, salários e serviços, e extinguindo a OTN diária e a OTN. Em seu art. 9º, I, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do IPC, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, no mês de janeiro de 1989, pelos preços em vigor no dia 15 do mesmo mês, ou, em sua impossibilidade, os valores resultantes da melhor aproximação estatística possível, com a média de preços de 15 de novembro a 15 de dezembro de 1988.

Por sua vez, a Medida Provisória n. 38, de 03.02.89, convertida na Lei n. 7.738/89, estabeleceu, em seu art. 17, que os saldos das cadernetas de poupança, em fevereiro de 1989, seriam atualizados com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional - LFT, verificado no mês de janeiro de 1989, deduzido o percentual de 0,5% (meio por cento).

A atualização no mês de fevereiro seria considerada levando-se em conta o trimestre de novembro, dezembro e janeiro, com fundamento na OTN, que foi extinta, calculada pelo IPC, conforme as Resoluções BACEN n.s 1.338/87 e 1.396/87.

Ora, tal cálculo somente poderia ser aplicado a partir de fevereiro de 1989, uma vez que o ciclo de reajuste já se havia iniciado por ocasião da modificação promovida pela Lei n. 7.730/89. Noutro dizer, em relação às cadernetas de poupança cujo período mensal havia se iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, impunha-se a aplicação do IPC como fator de atualização monetária dos respectivos saldos.

No caso em tela, consoante os documentos juntados às fls. 24/31, verifico que a conta de poupança da parte autora n. 013.00027718-7, enquadra-se nessa situação - período mensal iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989.

Desse modo, fazendo jus o titular da conta de poupança à aplicação da correção monetária como originalmente pactuado e, tendo a modificação legislativa em foco operado seus efeitos tão somente a partir de fevereiro de 1989, impende reconhecer a violação ao direito adquirido, intangível pela retroatividade da lei, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Lei Maior.

Acresça-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de reconhecer a aplicação, na hipótese, do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, por ser aquele que refletiu a inflação real no período de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. PLANO VERÃO. LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI N. 7.730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatário.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

(STJ, Corte Especial, REsp n. 43.055/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.94, v.u., D.J. de 20.02.95, p. 3.093).

Por fim, analiso o pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do

efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril (44,80%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Quanto à incidência dos juros remuneratórios, entendo serem devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários, desde a data em que deveriam ter sido creditados (v.g., STJ, 4ª T., REsp 466732/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 24.06.03, v.u., DJ 08.09.03, p. 337).

Os juros de mora são devidos desde a citação, observando-se, a partir de 11.01.03, data de início da eficácia do novo Código Civil, o índice que estiver em vigor para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, nos termos de seu art. 406, qual seja, a Taxa SELIC, que inclui juros e correção monetária, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice a esses títulos.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença recorrida.

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO, NEGANDO-LHE SEGUIMENTO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.09.005152-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro

APELADO : OSCAR LUIZ DA SILVA PENTEADO (= ou > de 60 anos) e outro

: MARILIANA APPARECIDA FONTES

ADVOGADO : ROBERTO TADEU RUBINI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (03.06.08), por **OSCAR LUIZ DA SILVA PENTEADO E OUTRO** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao BTN Fiscal relativo aos meses de janeiro (20,21%) e fevereiro (21,87%) de 1991, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidos de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros de mora, a partir da citação, além das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/10 e aditamento à fl. 27).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 11/17.

O benefício de gratuidade da justiça foi deferido à fl. 21.

Rejeitada a preliminar de ausência de documentos essenciais à propositura da ação, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a Ré a corrigir a conta de caderneta de poupança da parte autora com as diferenças relativas à não correção integral pelo índice do BTN de 20,21% de janeiro de 1991, acrescidas de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde o inadimplemento contratual. As parcelas em atraso serão atualizadas monetariamente, nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho

da Justiça Federal. Incidirão juros de mora, a partir da citação, de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o art. 406, do Código Civil, combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até o efetivo pagamento. Por fim, condenou a CEF ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 76/81).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, impossibilidade jurídica do pedido. No mérito, pugna pela reforma da sentença, com a consequente inversão do ônus de sucumbência (fls. 85/89).

Com contrarrazões (fls. 94/96), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que o pedido é juridicamente possível, porquanto o pleito, em tese, é amparável pelo ordenamento jurídico.

Passo a analisar o mérito.

A partir de fevereiro de 1991, com a edição da Medida Provisória n. 294, de 31.01.91, convertida na Lei n. 8.177/91, adotou-se a TRD como índice de atualização dos saldos existentes em cadernetas de poupança (v.g. STJ, 3ª T. REsp 254891/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 29.03.01, v.u., DJ 11.06.01, p. 204).

Nesse sentido, entendimento cristalizado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampado em acórdão cuja ementa é a que segue:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 565, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ATIVOS FINANCEIROS RETIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. LEIS 8.024/90 e 8.177/91. BANCOS DEPOSITÁRIOS E BACEN. LEGITIMIDADE. ÍNDICES (IPC/BTNF/TRD). PRECEDENTES DO STF E STJ. PARCIAL PROVIMENTO.

1. e 2. (...).

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência desses para o BACEN. Após essa data, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena de março de 1990, assim como nos meses subsequentes, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024/90.

4. O art. 7º da Lei 8.177/91 determinou a aplicação da TRD sobre os saldos de cruzados novos bloqueados e postos à disposição do BACEN a partir de 1º de fevereiro de 1991.

5. "A correção monetária relativa ao mês de janeiro/91 foi creditada em fevereiro/91, mediante a aplicação do BTNF, enquanto que, relativamente ao mês de fevereiro/91, incidiu a TRD, creditada no mês de março/91" (REsp 656.894/RS, 2ª Turma, Rel. Eliana Calmon, DJU de 20.06.2005).

6. A TRD não foi excluída do ordenamento jurídico como fator de correção monetária dos cruzados novos bloqueados.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 715029/PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 05.09.06, DJ de 05.10.06, p. 244)(destaque meu).

Assim, tratando-se de depósitos em caderneta de poupança, conforme disposto nos arts. 11, 12 e 13, da Lei n. 8.177/91, o índice adequado para o mês de **fevereiro de 1991** é a Taxa Referencial Diária - TRD, após a extinção do IPC e do BTNF.

Todavia, ao meu sentir, o novo regramento não feriu o direito adquirido, pois todas as cadernetas de poupança que, no mês de **janeiro de 1991**, já haviam iniciado seu trintídio, tiveram sua remuneração calculada pelo **BTNF** e, somente após o mês de fevereiro, foi alterado o indexador para a Taxa Referencial Diária (TRD).

Desse modo, aplica-se o **BTNF**, como fator de atualização monetária, no mês de **janeiro de 1991**, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança.

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação dos Tribunais Superiores no sentido exposto, pelo quê a adoto.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.61.09.009663-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : EXPRESSO SANTA CANDIDA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO EDUARDO BUENO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

Desistência

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de concessão liminar da medida, objetivando a reinclusão da Impetrante no REFIS - Programa de Recuperação Fiscal, mediante o reconhecimento de nulidade do ato que determinou sua exclusão desse programa especial de parcelamento tributário.

A medida liminar foi deferida (fls. 262-265).

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança (fls. 319-323).

A Impetrada interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação (fls. 84/99).

Com contrarrazões (fls. 326/330), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 332/334).

Às fls. 342/343 a Impetrante renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

In casu, trata-se de direito disponível, razões pelas quais deve ser homologada a renúncia formulada (art. 269, V, do CPC), restando prejudicada a análise dos recursos de apelação e da remessa oficial.

Por fim, deixo de condenar a Impetrante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da União Federal, a teor das Súmulas ns. 105 e 512, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, respectivamente.

Isto posto, **HOMOLOGO** a renúncia e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, COM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do art. 269, V, do Código de Processo Civil, e por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253/STJ.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.09.010836-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro

APELADO : NATALIA PEREIRA DOS SANTOS PIZANI

ADVOGADO : MARIAN DENISE FERRAZ CEREDA DE AZEVEDO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (13.11.08), por **NATÁLIA PEREIRA DOS SANTOS PIZANI** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança, e abril de 1990, sobre valores não bloqueados, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidos de juros contratuais e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406, do Código Civil combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, além das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/13).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 14/21.

O benefício de gratuidade da justiça foi deferido à fl. 24.

Rejeitadas as preliminares de inépcia da inicial e ilegitimidade passiva no que tange aos ativos não bloqueados, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art.

267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em relação aos valores bloqueados, assim como julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do art. 269, inciso I, do mesmo diploma legal, para condenar a Ré a corrigir a conta de caderneta de poupança da Autora com as diferenças relativas à não correção integral pelos índices de 42,72% no período de janeiro de 1989 e de 44,80% no período de abril de 1990, no que se refere à parcela igual ou inferior a NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde o inadimplemento contratual. As parcelas em atraso serão atualizadas monetariamente, nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal. Incidirão juros de mora, a partir da citação, de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o art. 406, do Código Civil combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até o efetivo pagamento. Por fim, condenou a CEF ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 57/64).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação exclusivamente em relação ao Plano Collor I (44,80%), arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva, bem como no mérito, pugna pela reforma integral da sentença (fls. 68/72).

Com contrarrazões (fls. 78/80), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afastou a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide ou o litisconsórcio passivo necessário, uma vez que não se pode transferir ao BACEN e à UNIÃO eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Portanto, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Passo à análise da pretensão concernente ao IPC de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90 (Plano Collor II), que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril de 1990, no percentual de 44,80%, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.10.001872-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : NITROTECH TECHNOLOGY ELETRO ELETRONICOS LTDA -EPP
ADVOGADO : RODRIGO MARINHO DE MAGALHÃES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Vistos.

À vista do alegado às fls. 152/153, devolvam-se os autos à Vara de origem para as providências cabíveis.
No retorno dos autos a esta Corte, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.12.007231-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO e outro
APELADO : CLAUDEMIR POLIDORIO
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (11.06.08), por **CLAUDEMIR POLIDORIO** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC do mês de janeiro (42,72%) de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança, bem como dos meses de abril (44,80%) e maio (7,87%) de 1990, sobre valores não bloqueados, corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406, do Código Civil combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/08).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 09/15.

O benefício de gratuidade da justiça foi deferido à fl. 17.

Rejeitada a preliminar de ausência de documentos essenciais à propositura da ação, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido em relação à correção da caderneta de poupança da parte autora pelos índices de janeiro de 1989, abril e maio de 1990, condenando a Ré a pagar à parte autora a diferença entre o percentual creditado e o efetivamente devido, referente aos IPCs de 42,72%, 44,80% e 7,87%. A correção monetária deverá ser calculada nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal. Juros remuneratórios na proporção de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, de acordo com o art. 406, do Código Civil combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Por fim, condenou a CEF ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 94/101).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença no que tange ao Plano Collor I, bem como a exclusão dos juros remuneratórios, tendo em vista a ocorrência do prazo prescricional trienal e, caso seja mantida, requer seja a correção monetária aplicada, tão somente, de acordo com os índices previstos na Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal (fls. 103/118).

Com contrarrazões (fls. 124/138), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que na sentença proferida já foi determinada a aplicação da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal como critério de correção monetária. Sendo assim, nesse aspecto, não conheço da apelação.

Passo à análise do pedido relativo ao IPC de abril e maio de 1990, para os valores que não foram bloqueados.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90 (Plano Collor II), que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, nos meses de abril e maio de 1990, nos percentuais de 44,80% e 7,87%, respectivamente, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Por derradeiro, cabível a incidência dos juros remuneratórios, devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários, porquanto a prescrição cabível, neste caso, é a vintenária, pois trata-se de ação relativa a direito pessoal (v.g., STJ, 4ª T., REsp 466732/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 24.06.03, v.u., D.J. 08.09.03, p. 337).

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO, NEGANDO-LHE SEGUIMENTO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.12.010767-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro

APELADO : RICARDO SHIGUERU GOTO

ADVOGADO : CLAYTON JOSÉ MUSSI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (07.08.08), por **RICARDO SHIGUERU GOTO** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC do mês de abril (44,80%) de 1990, sobre valores não bloqueados de cadernetas de poupança, corrigidas monetariamente pelos mesmos índices aplicados à poupança, até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios e juros de mora, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/09).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 10/15.

O benefício de gratuidade da justiça foi deferido à fl. 17.

Rejeitada a preliminar de ausência de documentos essenciais à propositura da ação, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido em relação à correção da caderneta de poupança da parte autora pelo índice de abril de 1990, condenando a Ré a pagar à parte autora a diferença entre o percentual creditado e o

efetivamente devido, referente ao IPC de 44,80%. A correção monetária deverá ser calculada nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal. Juros remuneratórios na proporção de 0,5% (meio por cento) ao mês e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, de acordo com o art. 406, do Código Civil combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Por fim, condenou a CEF ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 71/77).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, julgamento *ultra petita*. No mérito, pugna pela reforma da sentença, bem como a exclusão dos juros remuneratórios, tendo em vista a ocorrência do prazo prescricional trienal e, caso seja mantida, requer seja a correção monetária aplicada, tão somente, de acordo com os índices previstos no Provimento n. 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região ou, alternativamente, pela Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal (fls. 80/97). Suscita, ainda, o prequestionamento legal para interposição de eventuais recursos cabíveis à espécie. Com contrarrazões (fls. 103/110), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que na sentença proferida não houve condenação da Ré ao pagamento da diferença de correção monetária atinente ao Plano Verão (janeiro de 1989 - 42,72%) com a incidência dos expurgos inflacionários relativos aos meses de fevereiro de 1989, março e abril de 1990, bem como de fevereiro de 1991, não configurando, no caso em tela, julgamento *ultra petita*.

Outrossim, observo, ainda, que já foi determinada a aplicação da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal como critério de correção monetária. Sendo assim, nesses aspectos, não conheço da apelação.

Passo à análise do pedido relativo ao IPC de abril de 1990, para os valores que não foram bloqueados.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90 (Plano Collor II), que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril de 1990 no percentual de 44,80% para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Por derradeiro, cabível a incidência dos juros remuneratórios, devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários, porquanto a prescrição cabível, neste caso, é a vintenária, pois trata-se de ação relativa a direito pessoal (v.g., STJ, 4ª T., REsp 466732/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 24.06.03, v.u., D.J. 08.09.03, p. 337).

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO, NEGANDO-LHE SEGUIMENTO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.12.017109-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO e outro
APELADO : AMALIA MARIA FRANCO NEVES
ADVOGADO : HEIZER RICARDO IZZO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (27.11.08), por **AMÁLIA MARIA FRANCO NEVES** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC do mês de abril de 1990 (44,80%), sobre valores não bloqueados de cadernetas de poupança, corrigidos monetariamente de acordo com os índices da caderneta de poupança, acrescidos de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, juros de mora a partir da citação, custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa (fls. 02/09).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 10/20.

Rejeitada a preliminar de ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para que seja efetuada a correção monetária da conta poupança n. 0339-013-00016349-5, utilizando-se como indexador o IPC de abril de 1990 (44,80%), a partir do creditamento a menor, corrigidos monetariamente de acordo com a Resolução n. 561/07 do Conselho da Justiça Federal, com acréscimo dos juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde o dia em que deveriam ter sido creditados até a data do efetivo pagamento e juros de mora, desde a citação, no patamar de 1% (um por cento) ao mês. Por fim, condenou a ré ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente atualizado (fls. 58/62).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma integral da sentença, a exclusão dos juros remuneratórios, tendo em vista sua combinação com a Resolução n. 561/2007 do Conselho da Justiça Federal ou o reconhecimento da prescrição trienal, bem como a aplicação da Taxa SELIC a título de juros moratórios, excluindo-se a cumulação desta com quaisquer outros índices de correção monetária. Por fim requer a reforma da condenação em honorários advocatícios (fls. 64/77).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90 (Plano Collor II), que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril de 1990, no percentual de 44,80%, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

No tocante à correção monetária dos valores devidos, há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, a qual dispõe sobre procedimentos, conferência e cálculos de liquidação no âmbito da Justiça Federal, de acordo com índices amplamente aceitos pela jurisprudência.

Quanto à incidência dos juros remuneratórios, entendendo serem devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários, desde a data em que deveriam ter sido creditados (v.g., STJ, 4ª T., REsp 466732/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 24.06.03, v.u., DJ 08.09.03, p. 337).

Não há de se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto os juros remuneratórios cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição. A prescrição cabível na hipótese é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.

Assiste razão à apelante em relação aos juros de mora, pois são devidos desde a citação observando-se, a partir de 11.01.03, data de início da eficácia do novo Código Civil, o índice que estiver em vigor para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, nos termos de seu art. 406, qual seja, a Taxa SELIC, que inclui juros e correção monetária, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice a esses títulos.

Por derradeiro, segundo reiterados precedentes da Sexta Turma deste Tribunal, não assiste razão à apelante em seu recurso, no que tange aos honorários advocatícios, que devem ser mantidos em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, devidamente corrigidos, à luz dos critérios apontados nas alíneas *a* a *c*, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO ECONÔMICO - CADERNETA DE POUPANÇA - PLANO VERÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JANEIRO DE 1989 - ART. 17, I, DA MP 32/89 (LEI 7.730/89) - OTN/IPC - PERCENTUAL DE CORREÇÃO - PRECEDENTES.

1. A sentença decidiu a lide dentro dos contornos delineados na petição inicial.

2. Ausente o pressuposto subjetivo do interesse recursal, não se conhece de parte do recurso.

3. O pedido é juridicamente possível, porquanto se o adimplemento integral do contrato de depósito em conta de poupança celebrado entre autor e a instituição financeira.

4. A União Federal e o Banco Central do Brasil são partes ilegítimas da relação processual, inferindo-se a legitimidade da instituição financeira para figurar no pólo passivo da demanda, como parte integrante da relação contratual discutida judicialmente. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.

5. Inaplicável o cômputo do prazo prescricional nos moldes previstos no Decreto n. 20.910/32 combinado com o Decreto-lei n. 4.597/42, à Caixa Econômica Federal, instituição financeira, sob a forma de empresa pública federal, com personalidade jurídica de direito privado.

6. Afastada a alegação de ter-se operado a prescrição da pretensão condenatória, pois o que se postula jurisdicionalmente é o integral adimplemento de obrigação contratual, não cumprida pela instituição-ré, e não simplesmente o pagamento de acessórios, incidindo, "in casu" o disposto no art. 177 do Código Civil de 1916, por força do disposto no art. 2.028 do novo Código Civil.

7. Não incide o disposto por lei na data do "aniversário" da conta, mas sim as normas vigentes ao iniciar o lapso temporal do contrato, já que a caderneta de poupança é um contrato de duração, renovável periodicamente, perdurando íntegra a natureza única de prestação.

8. A aplicação de índices econômicos para reajuste dos valores depositados que não reflitam a real inflação do período, atenta contra o contratualmente estabelecido, violando o ato jurídico perfeito e o direito adquirido do depositante.

9. O artigo 17, inciso III, da Lei n. 7.730/89 determinou expressamente dever a poupança ser corrigida com base na variação do IPC ocorrida no período.

10. No mês de janeiro de 1989 deve incidir o percentual de correção monetária de 42,72%, nas contas de poupança com período aquisitivo iniciado do dia 1º ao dia 15 (inclusive). Precedentes do C. STJ.

11. O montante a ser apurado em futura liquidação de sentença, nos termos do art. 604 do CPC, deverá ser corrigido monetariamente na forma estabelecida pelo Provimento n. 26, de 18/09/2001, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, o qual dispõe sobre procedimentos, conferência e elaboração de cálculos de liquidação no âmbito da Justiça Federal, de acordo com índices amplamente aceitos pela jurisprudência, a partir da data em que devido o crédito.

12. Levar-se-á em conta a variação do IPC nos meses de março a abril de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente nos percentuais de 84,32%, 44,80% e 21,87%.

13. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, vez que condizentes com os balizamentos traçados pelo artigo 20, § 3º, do CPC.

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC n. 2003.61.09.007424-7/SP, Rel. Juiz Federal Miguel Di Pierro, DJU 24.09.07, j. em 12.09.07, v.u., p. 303, destaques meus).

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, tão-somente em relação aos juros de mora, pois são devidos desde a citação observando-se, a partir de 11.01.03, data de início da eficácia do novo Código Civil, o índice que estiver em vigor para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, nos termos de seu art. 406, qual seja, a Taxa SELIC, que inclui juros e correção monetária, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice a esses títulos. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.12.017997-0/SP
RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO e outro
APELADO : IARA REGINA MARANI GHISINI
ADVOGADO : HEIZER RICARDO IZZO e outro
CODINOME : IARA REGINA MARANI
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (11.12.08), por **IARA REGINA MARANI GHISINI** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC do mês de abril de 1990 (44,80%), sobre valores não bloqueados de cadernetas de poupança, corrigidos monetariamente de acordo com os índices oficiais, acrescidos de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, juros de mora a partir da citação, custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa (fls. 02/10).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 11/20.

Rejeitada a preliminar de ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para que seja efetuada a correção monetária da conta poupança n. 0339-013-00016582-0, utilizando-se como indexador o IPC de abril de 1990 (44,80%), a partir do creditamento a menor, corrigidos monetariamente de acordo com a Resolução n. 561/07 do Conselho da Justiça Federal, com acréscimo dos juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde o dia em que deveriam ter sido creditados até a data do efetivo pagamento e juros de mora, desde a citação, no patamar de 1% (um por cento) ao mês. Por fim, condenou a ré ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente atualizado (fls. 58/62).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma integral da sentença, a exclusão dos juros remuneratórios, tendo em vista sua combinação com a Resolução n. 561/2007 do Conselho da Justiça Federal ou o reconhecimento da prescrição trienal, bem como a aplicação da Taxa SELIC a título de juros moratórios, excluindo-se a cumulação desta com quaisquer outros índices de correção monetária. Por fim requer a reforma da condenação em honorários advocatícios (fls. 64/77).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90 (Plano Collor II), que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril de 1990, no percentual de 44,80%, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

No tocante à correção monetária dos valores devidos, há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, a qual dispõe sobre procedimentos, conferência e cálculos de liquidação no âmbito da Justiça Federal, de acordo com índices amplamente aceitos pela jurisprudência.

Quanto à incidência dos juros remuneratórios, entendo serem devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários, desde a data em que deveriam ter sido creditados (v.g., STJ, 4ª T., REsp 466732/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 24.06.03, v.u., DJ 08.09.03, p. 337).

Não há de se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto os juros remuneratórios cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição. A prescrição cabível na hipótese é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.

Assiste razão à apelante em relação aos juros de mora, pois são devidos desde a citação observando-se, a partir de 11.01.03, data de início da eficácia do novo Código Civil, o índice que estiver em vigor para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, nos termos de seu art. 406, qual seja, a Taxa SELIC, que inclui juros e correção monetária, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice a esses títulos.

Por derradeiro, segundo reiterados precedentes da Sexta Turma deste Tribunal, não assiste razão à apelante em seu recurso, no que tange aos honorários advocatícios, que devem ser mantidos em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, devidamente corrigidos, à luz dos critérios apontados nas alíneas *a* e *c*, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO ECONÔMICO - CADERNETA DE POUPANÇA - PLANO VERÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JANEIRO DE 1989 - ART. 17, I, DA MP 32/89 (LEI 7.730/89) - OTN/IPC - PERCENTUAL DE CORREÇÃO - PRECEDENTES.

1. A sentença decidiu a lide dentro dos contornos delineados na petição inicial.

2. Ausente o pressuposto subjetivo do interesse recursal, não se conhece de parte do recurso.

3. O pedido é juridicamente possível, porquanto se o adimplemento integral do contrato de depósito em conta de poupança celebrado entre autor e a instituição financeira.

4. A União Federal e o Banco Central do Brasil são partes ilegítimas da relação processual, inferindo-se a legitimidade da instituição financeira para figurar no pólo passivo da demanda, como parte integrante da relação contratual discutida judicialmente. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.

5. Inaplicável o cômputo do prazo prescricional nos moldes previstos no Decreto n. 20.910/32 combinado com o Decreto-lei n. 4.597/42, à Caixa Econômica Federal, instituição financeira, sob a forma de empresa pública federal, com personalidade jurídica de direito privado.

6. Afastada a alegação de ter-se operado a prescrição da pretensão condenatória, pois o que se postula jurisdicionalmente é o integral adimplemento de obrigação contratual, não cumprida pela instituição-ré, e não simplesmente o pagamento de acessórios, incidindo, "in casu" o disposto no art. 177 do Código Civil de 1916, por força do disposto no art. 2.028 do novo Código Civil.

7. Não incide o disposto por lei na data do "aniversário" da conta, mas sim as normas vigentes ao iniciar o lapso temporal do contrato, já que a caderneta de poupança é um contrato de duração, renovável periodicamente, perdurando íntegra a natureza única de prestação.

8. A aplicação de índices econômicos para reajuste dos valores depositados que não reflitam a real inflação do período, atenta contra o contratualmente estabelecido, violando o ato jurídico perfeito e o direito adquirido do depositante.

9. O artigo 17, inciso III, da Lei n. 7.730/89 determinou expressamente dever a poupança ser corrigida com base na variação do IPC ocorrida no período.

10. No mês de janeiro de 1989 deve incidir o percentual de correção monetária de 42,72%, nas contas de poupança com período aquisitivo iniciado do dia 1º ao dia 15 (inclusive). Precedentes do C. STJ.

11. O montante a ser apurado em futura liquidação de sentença, nos termos do art. 604 do CPC, deverá ser corrigido monetariamente na forma estabelecida pelo Provimento n. 26, de 18/09/2001, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, o qual dispõe sobre procedimentos, conferência e elaboração de cálculos de liquidação no âmbito da Justiça Federal, de acordo com índices amplamente aceitos pela jurisprudência, a partir da data em que devido o crédito.

12. Levar-se-á em conta a variação do IPC nos meses de março a abril de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente nos percentuais de 84,32%, 44,80% e 21,87%.

13. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, vez que condizentes com os balizamentos traçados pelo artigo 20, § 3º, do CPC.

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC n. 2003.61.09.007424-7/SP, Rel. Juiz Federal Miguel Di Pierro, DJU 24.09.07, j. em 12.09.07, v.u., p. 303, destaques meus).

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, tão-somente em relação aos juros de mora, pois são devidos desde a citação observando-se, a partir de 11.01.03, data de início da eficácia do novo Código Civil, o índice que estiver em vigor para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, nos termos de seu art. 406, qual seja, a Taxa SELIC, que inclui juros e correção monetária, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice a esses títulos. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.16.001538-8/SP
RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
APELADO : FERNANDA WOLFF DOS SANTOS
ADVOGADO : RENATA WOLFF DOS SANTOS DE VITO e outro
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (21.10.08), por **FERNANDA WOLFF DOS SANTOS** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança, e de março a abril de 1990, sobre valores não bloqueados, corrigidas monetariamente pelos mesmos índices aplicados à poupança, até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios de 1% (um por cento) ao mês, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/13). À inicial foram acostados os documentos de fls. 14/22.

Rejeitadas as preliminares de ilegitimidade passiva *ad causam*, ausência de documentos essenciais à propositura da ação, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a pagar a diferença entre o valor creditado a título de correção monetária e o que era devido pela incidência dos IPCs de 42,72% de janeiro de 1989, e de 44,80% de abril de 1990, sobre o saldo existente na conta de poupança n. 013.00032003-7. As diferenças apuradas serão acrescidas de atualização monetária pelos mesmos índices aplicados às poupanças, acrescidas de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, e, ainda, de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, tudo calculado na forma do Provimento n. 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Por fim, condenou a CEF ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 54/63).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva, assim como a prejudicial de prescrição. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença e, caso seja mantida, requer a aplicação dos índices próprios das cadernetas de poupança, como critério de atualização monetária (fls. 65/78).

Suscita, ainda, o prequestionamento legal para interposição de eventuais recursos cabíveis à espécie. Com contrarrazões (fls. 83/97), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afastado a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide proposta pela Ré, uma vez que não se pode transferir ao BACEN eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN,

observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Quanto à prejudicial aventada pela parte Ré, não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária e os juros, cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição quinquenal (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível, na hipótese, é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.

Passo à análise da pretensão no que tange ao IPC de janeiro de 1989.

A Medida Provisória n. 32, de 15.01.89, convertida na Lei n. 7.730, de 31.01.89, veio a instituir o chamado "Plano Verão", alterando a moeda para "cruzado novo", determinando o congelamento de preços, salários e serviços, e extinguindo a OTN diária e a OTN. Em seu art. 9º, I, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do IPC, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, no mês de janeiro de 1989, pelos preços em vigor no dia 15 do mesmo mês, ou, em sua impossibilidade, os valores resultantes da melhor aproximação estatística possível, com a média de preços de 15 de novembro a 15 de dezembro de 1988.

Por sua vez, a Medida Provisória n. 38, de 03.02.89, convertida na Lei n. 7.738/89, estabeleceu, em seu art. 17, que os saldos das cadernetas de poupança, em fevereiro de 1989, seriam atualizados com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional - LFT, verificado no mês de janeiro de 1989, deduzido o percentual de 0,5% (meio por cento).

A atualização no mês de fevereiro seria considerada levando-se em conta o trimestre de novembro, dezembro e janeiro, com fundamento na OTN, que foi extinta, calculada pelo IPC, conforme as Resoluções BACEN n.s 1.338/87 e 1.396/87.

Ora, tal cálculo somente poderia ser aplicado a partir de fevereiro de 1989, uma vez que o ciclo de reajuste já se havia iniciado por ocasião da modificação promovida pela Lei n. 7.730/89. Noutro dizer, em relação às cadernetas de poupança cujo período mensal havia se iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, impunha-se a aplicação do IPC como fator de atualização monetária dos respectivos saldos.

No caso em tela, consoante os documentos juntados às fls. 20/22, verifico que a conta de poupança da parte autora n. 013.00032003-7, enquadra-se nessa situação - período mensal iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989.

Desse modo, fazendo jus o titular da conta de poupança à aplicação da correção monetária como originalmente pactuado e, tendo a modificação legislativa em foco operado seus efeitos tão somente a partir de fevereiro de 1989, impende reconhecer a violação ao direito adquirido, intangível pela retroatividade da lei, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Lei Maior.

Acresça-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de reconhecer a aplicação, na hipótese, do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, por ser aquele que refletiu a inflação real no período de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%. Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. PLANO VERÃO. LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI N. 7.730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatário.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

(STJ, Corte Especial, REsp n. 43.055/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.94, v.u., D.J. de 20.02.95, p. 3.093).

Por seu turno, analiso o pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º). Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril (44,80%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

No tocante à correção monetária dos valores devidos, há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, a qual dispõe sobre procedimentos, conferência e cálculos de liquidação no âmbito da Justiça Federal, de acordo com índices amplamente aceitos pela jurisprudência.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **REJEITO A PRELIMINAR E A PREJUDICIAL ARGUIDAS, BEM COMO NEGÓCIO DE SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.22.000286-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES

APELADO : SADAKO IKEDO

ADVOGADO : GIOVANE MARCUSSI

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (26.02.08), por **SADAKO IKEDO** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro (42,72%) de 1989, sobre valores depositados, bem como dos meses de abril (44,80%) e maio (7,87%) de 1990, sobre valores não bloqueados de cadernetas de poupança, corrigidas monetariamente pelos mesmos índices aplicados à poupança, até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, e de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, a partir da citação, nos termos do art. 406, do Código Civil, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/06).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 07/22.

Rejeitadas as preliminares de ausência de documentos essenciais à propositura da ação, ilegitimidade passiva *ad causam*, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a CEF a creditar na conta poupança da Autora as diferenças de remuneração referentes ao IPC nos índices de 42,72%, 44,80% e 7,87%, mais o acréscimo remuneratório do capital 0,5% (meio por cento) ao mês. O valor devido, apurado em liquidação, deverá ser atualizado pelos mesmos índices legais aplicáveis aos contratos de poupança, circunstância a afastar índices diversos e não contemplados no título executivo. Juros de mora à razão de 12% ao ano, a contar da citação (art. 406, do Código Civil, combinado com o art. 161, do Código Tributário Nacional). Por fim, condenou a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 49/51). Opostos embargos de declaração pela parte autora (fls. 55/56), os mesmos foram acolhidos para alterar o dispositivo da sentença, passando a constar: "*Destarte, julgo parcialmente procedente o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), a fim de condenar a Caixa Econômica Federal a creditar na conta de poupança da Autora as diferenças de remuneração referente ao IPC no índice de 42,72%, relativo a janeiro de 1989 (deduzindo-se 22,35%), no índice de 44,80% relativo a abril de 1990 e no índice de 7,87% relativo a maio de 1990, mais o acréscimo remuneratório do capital de 0,5% ao mês, capitalizado mês a mês, em face do contrato de poupança, cujo valor certo deverá ser apurado em liquidação de sentença. O valor devido, apurado em liquidação, deverá ser atualizado pelos mesmos índices legais aplicáveis aos contratos de poupança, circunstância a afastar índices diversos*

e não contemplados no título executivo. Juros de mora à razão de 12% ao ano, a contar da citação (art. 406 do CCB, combinado com o art. 161, do CTN). Ante a sucumbência mínima, condeno a Ré ao pagamento das custas e honorários advocatícios, que a teor do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, fixo em 10% sobre a condenação, dada à baixa complexidade da matéria" (fls. 78 e verso).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, impossibilidade jurídica do pedido, ilegitimidade passiva, denunciação da lide do BACEN, assim como a prejudicial de prescrição. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença ou, em caso negativo, seja aplicado o Provimento n. 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região como critério de correção monetária (fls. 91/108).

Suscita, ainda, o prequestionamento legal para interposição de eventuais recursos cabíveis à espécie.

Com contrarrazões (fls. 113/120), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que na sentença proferida não houve condenação da Ré ao pagamento da diferença de correção monetária relativa ao Plano Collor II. Sendo assim, nesse aspecto, não conheço da apelação.

Quanto ao pedido é juridicamente possível, porquanto o pleito, em tese, é amparável pelo ordenamento jurídico.

Outrossim, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exsurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denunciação da lide proposta pela Ré, uma vez que não se pode transferir ao BACEN eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Quanto à prejudicial aventada pela parte Ré, não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária e os juros, cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição quinquenal (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível, na hipótese, é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.

Passo à análise da pretensão no que tange ao IPC de janeiro de 1989.

A Medida Provisória n. 32, de 15.01.89, convertida na Lei n. 7.730, de 31.01.89, veio a instituir o chamado "Plano Verão", alterando a moeda para "cruzado novo", determinando o congelamento de preços, salários e serviços, e extinguindo a OTN diária e a OTN. Em seu art. 9º, I, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do IPC, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, no mês de janeiro de 1989, pelos preços em vigor no dia 15 do mesmo mês, ou, em sua impossibilidade, os valores resultantes da melhor aproximação estatística possível, com a média de preços de 15 de novembro a 15 de dezembro de 1988.

Por sua vez, a Medida Provisória n. 38, de 03.02.89, convertida na Lei n. 7.738/89, estabeleceu, em seu art. 17, que os saldos das cadernetas de poupança, em fevereiro de 1989, seriam atualizados com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional - LFT, verificado no mês de janeiro de 1989, deduzido o percentual de 0,5% (meio por cento).

A atualização no mês de fevereiro seria considerada levando-se em conta o trimestre de novembro, dezembro e janeiro, com fundamento na OTN, que foi extinta, calculada pelo IPC, conforme as Resoluções BACEN n.s 1.338/87 e 1.396/87.

Ora, tal cálculo somente poderia ser aplicado a partir de fevereiro de 1989, uma vez que o ciclo de reajuste já se havia iniciado por ocasião da modificação promovida pela Lei n. 7.730/89. Noutro dizer, em relação às cadernetas de poupança cujo período mensal havia se iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, impunha-se a aplicação do IPC como fator de atualização monetária dos respectivos saldos.

No caso em tela, consoante os documentos juntados às fls. 10/16, verifico que a conta de poupança da parte autora n. 013.00004642-4., enquadra-se nessa situação - período mensal iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989.

Desse modo, fazendo jus o titular da conta de poupança à aplicação da correção monetária como originalmente pactuado e, tendo a modificação legislativa em foco operado seus efeitos tão somente a partir de fevereiro de 1989, impende reconhecer a violação ao direito adquirido, intangível pela retroatividade da lei, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Lei Maior.

Acresça-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de reconhecer a aplicação, na hipótese, do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, por ser aquele que refletiu a inflação real no período de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. PLANO VERÃO. LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI N. 7.730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatário.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

(STJ, Corte Especial, REsp n. 43.055/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.94, v.u., D.J. de 20.02.95, p. 3.093).

Por fim, analiso o pedido atinente aos IPCs dos meses de abril e maio de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, nos meses de abril (44,80%) e maio (7,87%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Por derradeiro, assiste parcial razão à Apelante, no tocante à correção monetária dos valores devidos, que há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, a qual dispõe sobre procedimentos, conferência e cálculos de liquidação no âmbito da Justiça Federal, de acordo com índices amplamente aceitos pela jurisprudência.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E A PREJUDICIAL ARGUIDAS, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO, DANDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para determinar a aplicação da correção monetária dos valores devidos, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, mantendo-se, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.22.000998-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES
APELADO : MARIO MARTINUSSO espolio
ADVOGADO : DOUGLAS GARCIA AGRA
REPRESENTANTE : ABIGAIL DE MARCHI MARTINOSSO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (02.07.08), por **MÁRIO MARTINUSSO** espólio contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC do mês de abril (44,80%) de 1990, sobre valores não bloqueados de cadernetas de poupança, corrigidas monetariamente pelos mesmos índices aplicados à poupança, até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, ede juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/09).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 10/26.

Rejeitadas as preliminares de ausência de documentos essenciais à propositura da ação, ilegitimidade passiva *ad causam*, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a creditar na conta poupança do Autor a diferença de remuneração referente ao IPC no índice de 44,80%, mais o acréscimo remuneratório do capital 0,5% (meio por cento) ao mês. O valor devido, apurado em liquidação, deverá ser atualizado pelos mesmos índices legais aplicáveis aos contratos de poupança, circunstância a afastar índices diversos e não contemplados no título executivo. Juros de mora à razão de 12% ao ano, a contar da citação (art. 406, do Código Civil, combinado com o art. 161, do Código Tributário Nacional). Por fim, condenou a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 52/53vº). A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, impossibilidade jurídica do pedido, ilegitimidade passiva, denunciação da lide do BACEN, assim como a prejudicial de prescrição. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença ou, em caso negativo, seja aplicado o Provimento n. 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região como critério de correção monetária (fls. 57/74). Suscita, ainda, o prequestionamento legal para interposição de eventuais recursos cabíveis à espécie. Sem contrarrazões, não obstante a devida intimação (fl. 79), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que na sentença proferida não houve condenação da Ré ao pagamento da diferença de correção monetária relativa aos Planos Verão e Collor II. Sendo assim, nesse aspecto, não conheço da apelação.

Quanto ao pedido é juridicamente possível, porquanto o pleito, em tese, é amparável pelo ordenamento jurídico.

Outrossim, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exsurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denunciação da lide proposta pela Ré, uma vez que não se pode transferir ao BACEN eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Quanto à prejudicial aventada pela parte Ré, não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária e os juros, cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição quinquenal (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível, na hipótese, é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.

Passo à análise do pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º). Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril (44,80%) de 1990 para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Por derradeiro, assiste parcial razão à Apelante, no tocante à correção monetária dos valores devidos, que há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, a qual dispõe sobre procedimentos, conferência e cálculos de liquidação no âmbito da Justiça Federal, de acordo com índices amplamente aceitos pela jurisprudência.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E A PREJUDICIAL ARGUIDAS, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO, DANDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para determinar a aplicação da correção monetária dos valores devidos, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, mantendo-se, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.22.001094-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA

APELADO : JUDITH BARUZZO SAMPAIO

ADVOGADO : FERNANDO CEZAR BARUSSO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (18.07.08), por **JUDITH BARUZZO SAMPAIO** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro de 1989, sobre valores depositados, abril, maio e julho de 1990, sobre valores não bloqueados de cadernetas de poupança, bem como de fevereiro e março de 1991, sobre valores bloqueados e não bloqueados, corrigidas monetariamente pelos mesmos índices aplicados à poupança, até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, e de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406, do Código Civil, combinado com o art. 161, § 1º-A, do Código Tributário Nacional, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/07).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 08/18.

Rejeitadas as preliminares de ilegitimidade passiva *ad causam* para o período relativo aos Planos Collor I e II, assim como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a creditar na conta poupança da Autora as diferenças de remuneração referentes ao IPC nos índices de 42,72%, 44,80% e 7,87%, mais o acréscimo remuneratório do capital 0,5% (meio por cento) ao mês. O valor devido, apurado em liquidação, deverá ser atualizado pelos mesmos índices legais aplicáveis aos contratos de poupança, circunstância a afastar índices diversos e não contemplados no título executivo. Juros de mora à razão de 12% ao ano, a contar da citação (art. 406, do Código Civil, combinado com o art. 161, do Código Tributário Nacional). Por fim, ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos (fls. 45/47).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva, nulidade da sentença pela ausência de litisconsórcio passivo necessário da UNIÃO, bem como a

prejudicial de prescrição. No mérito, pugna pela total improcedência do pedido, com a consequente inversão do ônus de sucumbência (fls. 51/62).

Suscita, ainda, o prequestionamento legal para interposição de eventuais recursos cabíveis à espécie.

Com contrarrazões (fls. 69/78), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afastado a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exsurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide proposta pela Ré, uma vez que não se pode transferir ao BACEN e à UNIÃO eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Quanto à prejudicial aventada pela parte Ré, não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária e os juros, cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição quinquenal (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível, na hipótese, é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.

Passo à análise da pretensão no que tange ao IPC de janeiro de 1989.

A Medida Provisória n. 32, de 15.01.89, convertida na Lei n. 7.730, de 31.01.89, veio a instituir o chamado "Plano Verão", alterando a moeda para "cruzado novo", determinando o congelamento de preços, salários e serviços, e extinguindo a OTN diária e a OTN. Em seu art. 9º, I, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do IPC, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, no mês de janeiro de 1989, pelos preços em vigor no dia 15 do mesmo mês, ou, em sua impossibilidade, os valores resultantes da melhor aproximação estatística possível, com a média de preços de 15 de novembro a 15 de dezembro de 1988.

Por sua vez, a Medida Provisória n. 38, de 03.02.89, convertida na Lei n. 7.738/89, estabeleceu, em seu art. 17, que os saldos das cadernetas de poupança, em fevereiro de 1989, seriam atualizados com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional - LFT, verificado no mês de janeiro de 1989, deduzido o percentual de 0,5% (meio por cento).

A atualização no mês de fevereiro seria considerada levando-se em conta o trimestre de novembro, dezembro e janeiro, com fundamento na OTN, que foi extinta, calculada pelo IPC, conforme as Resoluções BACEN n.s 1.338/87 e 1.396/87.

Ora, tal cálculo somente poderia ser aplicado a partir de fevereiro de 1989, uma vez que o ciclo de reajuste já se havia iniciado por ocasião da modificação promovida pela Lei n. 7.730/89. Noutro dizer, em relação às cadernetas de poupança cujo período mensal havia se iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, impunha-se a aplicação do IPC como fator de atualização monetária dos respectivos saldos.

No caso em tela, consoante os documentos juntados às fls. 10/18, verifico que a conta de poupança da parte autora n. 013.00017283-2, enquadra-se nessa situação - período mensal iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989.

Desse modo, fazendo jus o titular da conta de poupança à aplicação da correção monetária como originalmente pactuado e, tendo a modificação legislativa em foco operado seus efeitos tão somente a partir de fevereiro de 1989, impende reconhecer a violação ao direito adquirido, intangível pela retroatividade da lei, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Lei Maior.

Acresça-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de reconhecer a aplicação, na hipótese, do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, por ser aquele que refletiu a inflação real no período de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. PLANO VERÃO. LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI N. 7.730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatário.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

(STJ, Corte Especial, REsp n. 43.055/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.94, v.u., D.J. de 20.02.95, p. 3.093).

Por fim, analiso o pedido atinente aos IPCs dos meses de abril e maio de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º). Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, nos meses de abril (44,80%) e maio (7,87%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **REJEITO A PRELIMINAR E A PREJUDICIAL ARGUIDAS, BEM COMO NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.22.001121-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : PAULO RICARDO SOARES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ADRIEL DORIVAL QUEIROZ CASTRO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (21.07.08), por **PAULO RICARDO SOARES** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro (42,72%) de 1989, sobre valores depositados, bem como dos meses de abril (44,80%) e maio (7,87%) de 1990, sobre valores não bloqueados de cadernetas de poupança, corrigidas monetariamente pelos mesmos índices aplicados à poupança, até o efetivo pagamento, acrescidas de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/11).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 12/21.

Rejeitadas as preliminares de ilegitimidade passiva *ad causam*, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a CEF a creditar na conta poupança do Autor as diferenças de remuneração referentes ao IPC nos índices de 42,72%, 44,80% e 7,87%, mais o acréscimo remuneratório do capital 0,5% (meio por cento) ao mês. O valor devido, apurado em liquidação, deverá ser atualizado pelos mesmos índices legais aplicáveis aos contratos de poupança, circunstância a afastar índices diversos e não contemplados no título executivo. Juros de mora à razão de 12% ao ano, a contar da citação (art. 406, do Código Civil, combinado com o art. 161, do Código Tributário Nacional). Por fim, condenou a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 57/59).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, impossibilidade jurídica do pedido, ilegitimidade passiva, denunciação da lide do BACEN, assim como a prejudicial de prescrição. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença ou, em caso negativo, seja aplicado o Provimento n. 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região como critério de correção monetária (fls. 63/79).

Suscita, ainda, o prequestionamento legal para interposição de eventuais recursos cabíveis à espécie.

Com contrarrazões (fls. 85/99), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que na sentença proferida não houve condenação da Ré ao pagamento da diferença de correção monetária relativa ao Plano Collor II. Sendo assim, nesse aspecto, não conheço da apelação.

Quanto ao pedido é juridicamente possível, porquanto o pleito, em tese, é amparável pelo ordenamento jurídico.

Outrossim, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exsurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denunciação da lide proposta pela Ré, uma vez que não se pode transferir ao BACEN eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Quanto à prejudicial aventada pela parte Ré, não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária e os juros, cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição quinquenal (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível, na hipótese, é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.

Passo à análise da pretensão no que tange ao IPC de janeiro de 1989.

A Medida Provisória n. 32, de 15.01.89, convertida na Lei n. 7.730, de 31.01.89, veio a instituir o chamado "Plano Verão", alterando a moeda para "cruzado novo", determinando o congelamento de preços, salários e serviços, e extinguindo a OTN diária e a OTN. Em seu art. 9º, I, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do IPC, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, no mês de janeiro de 1989, pelos preços em vigor no dia 15 do mesmo mês, ou, em sua impossibilidade, os valores resultantes da melhor aproximação estatística possível, com a média de preços de 15 de novembro a 15 de dezembro de 1988.

Por sua vez, a Medida Provisória n. 38, de 03.02.89, convertida na Lei n. 7.738/89, estabeleceu, em seu art. 17, que os saldos das cadernetas de poupança, em fevereiro de 1989, seriam atualizados com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional - LFT, verificado no mês de janeiro de 1989, deduzido o percentual de 0,5% (meio por cento).

A atualização no mês de fevereiro seria considerada levando-se em conta o trimestre de novembro, dezembro e janeiro, com fundamento na OTN, que foi extinta, calculada pelo IPC, conforme as Resoluções BACEN n.s 1.338/87 e 1.396/87.

Ora, tal cálculo somente poderia ser aplicado a partir de fevereiro de 1989, uma vez que o ciclo de reajuste já se havia iniciado por ocasião da modificação promovida pela Lei n. 7.730/89. Noutro dizer, em relação às cadernetas de poupança cujo período mensal havia se iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, impunha-se a aplicação do IPC como fator de atualização monetária dos respectivos saldos.

No caso em tela, consoante os documentos juntados às fls. 14/21, verifico que a conta de poupança da parte autora n. 013.00026484-0, enquadra-se nessa situação - período mensal iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989.

Desse modo, fazendo jus o titular da conta de poupança à aplicação da correção monetária como originalmente pactuado e, tendo a modificação legislativa em foco operado seus efeitos tão somente a partir de fevereiro de 1989,

impede reconhecer a violação ao direito adquirido, intangível pela retroatividade da lei, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Lei Maior.

Acresça-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de reconhecer a aplicação, na hipótese, do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, por ser aquele que refletiu a inflação real no período de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%. Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. PLANO VERÃO. LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI N. 7.730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatário.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

(STJ, Corte Especial, REsp n. 43.055/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.94, v.u., D.J. de 20.02.95, p. 3.093).

Por fim, analiso o pedido atinente aos IPCs dos meses de abril e maio de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, nos meses de abril (44,80%) e maio (7,87%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Por derradeiro, assiste parcial razão à Apelante, no tocante à correção monetária dos valores devidos, que há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, a qual dispõe sobre procedimentos, conferência e cálculos de liquidação no âmbito da Justiça Federal, de acordo com índices amplamente aceitos pela jurisprudência.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E A PREJUDICIAL ARGUIDAS, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO, DANDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para determinar a aplicação da correção monetária dos valores devidos, em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, mantendo-se, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.23.001819-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES CASTELLO CHIOSSI e outro
APELADO : SIMAO ANTONIO DA ROCHA e outro
ADVOGADO : MONICA ZECCHIN DE A FORTES MUNIZ e outro
APELADO : NARA CARVALHO DA ROCHA
ADVOGADO : MONICA ZECCHIN DE A FORTES MUNIZ

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (31.10.08), por **SIMÃO ANTÔNIO DA ROCHA E OUTRO** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro e fevereiro de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança, e do mês de abril de 1990 sobre valores não bloqueados, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidos de juros contratuais de 6% (seis por cento) ao ano, inclusive com a projeção dos índices expurgados em junho de 1987, janeiro e fevereiro de 1989, além das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/09).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 10/27.

O benefício de gratuidade da justiça foi deferido à fl. 31.

À fls. 53/68, a Ré apresentou extratos bancários das contas poupança da parte autora referentes aos períodos de 01/89 a 07/90.

Rejeitadas a preliminar de ilegitimidade passiva, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido condenando a Ré ao pagamento das diferenças de correção monetária na caderneta de poupança n. 013.00020733-7 da parte autora, apurada entre o que foi aplicado e o devido índice de IPC no mês de janeiro de 1989, e ao pagamento das diferenças apuradas entre o que foi aplicado e o devido índice de IPC no mês de abril de 1990, limitado ao valor do saldo não bloqueado, bem como as consequentes diferenças de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, nos termos legais, com atualização monetária desde a data em que os créditos eram devidos, na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal da Terceira Região, e com incidência de juros de mora de 1% (um por cento), a partir da citação, de acordo com o art. 406, do Código Civil. Por fim, tendo em vista a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos patronos (fls. 79/81).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva. No mérito, pugna pela reforma da sentença no que tange ao Plano Collor I (fls. 83/87).

Com contrarrazões (fls. 92/94), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide ou o litisconsórcio passivo necessário, uma vez que não se pode transferir ao BACEN e à UNIÃO eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Portanto, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Passo ao exame da pretensão concernente ao IPC de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do

efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90 (Plano Collor II), que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril de 1990, no percentual de 44,80%, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA, BEM COMO NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.24.000978-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

APELADO : MATAO MITSUEDA

ADVOGADO : DERCIO LUPIANO DE ASSIS FILHO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (01.07.08), por **MATAO MITSUEDA** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro (42,72%) e fevereiro (10,14%) de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança, março (84,32%) e abril (44,80%) de 1990, sobre valores não bloqueados, bem como de fevereiro (21,87%) de 1991, sobre valores bloqueados e não bloqueados de poupança, corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, a teor do art. 406, do Código Civil combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/18).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 19/27.

O benefício de gratuidade da justiça foi concedido à fl. 31.

Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a pagar ao Autor a diferença de correção monetária dos meses de janeiro de 1989, abril de 1990 e de fevereiro de 1991, acrescida de juros remuneratórios e de juros de mora, a partir da citação, estes com base na Taxa SELIC. Tais diferenças serão atualizadas monetariamente com base na Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal. Por fim, face à sucumbência recíproca, deixou de arbitrar honorários advocatícios (fls. 67/69vº).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença ou, em caso negativo, requer a exclusão dos juros remuneratórios, a limitação dos juros moratórios ao percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, assim como a aplicação do Provimento n. 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, a título de correção monetária (fls. 71/81).

Sem contrarrazões, não obstante a devida intimação (fls. 85 e verso), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que na sentença proferida não houve condenação da Ré ao pagamento da diferença de correção monetária relativa aos IPCs dos meses de março e maio de 1990. Sendo assim, nesse aspecto, não conheço da apelação. Outrossim, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exsurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide proposta pela Ré, uma vez que não se pode transferir ao BACEN eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Passo à análise da pretensão no que tange ao IPC de janeiro de 1989.

A Medida Provisória n. 32, de 15.01.89, convertida na Lei n. 7.730, de 31.01.89, veio a instituir o chamado "Plano Verão", alterando a moeda para "cruzado novo", determinando o congelamento de preços, salários e serviços, e extinguindo a OTN diária e a OTN. Em seu art. 9º, I, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do IPC, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, no mês de janeiro de 1989, pelos preços em vigor no dia 15 do mesmo mês, ou, em sua impossibilidade, os valores resultantes da melhor aproximação estatística possível, com a média de preços de 15 de novembro a 15 de dezembro de 1988.

Por sua vez, a Medida Provisória n. 38, de 03.02.89, convertida na Lei n. 7.738/89, estabeleceu, em seu art. 17, que os saldos das cadernetas de poupança, em fevereiro de 1989, seriam atualizados com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional - LFT, verificado no mês de janeiro de 1989, deduzido o percentual de 0,5% (meio por cento).

A atualização no mês de fevereiro seria considerada levando-se em conta o trimestre de novembro, dezembro e janeiro, com fundamento na OTN, que foi extinta, calculada pelo IPC, conforme as Resoluções BACEN n.s 1.338/87 e 1.396/87.

Ora, tal cálculo somente poderia ser aplicado a partir de fevereiro de 1989, uma vez que o ciclo de reajuste já se havia iniciado por ocasião da modificação promovida pela Lei n. 7.730/89. Noutro dizer, em relação às cadernetas de poupança cujo período mensal havia se iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, impunha-se a aplicação do IPC como fator de atualização monetária dos respectivos saldos.

No caso em tela, consoante os documentos juntados às fls. 25/27, verifico que a conta de poupança da parte autora n. 013.00002652-0, enquadra-se nessa situação - período mensal iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989.

Desse modo, fazendo jus o titular da conta de poupança à aplicação da correção monetária como originalmente pactuado e, tendo a modificação legislativa em foco operado seus efeitos tão somente a partir de fevereiro de 1989, impende reconhecer a violação ao direito adquirido, intangível pela retroatividade da lei, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Lei Maior.

Acresça-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de reconhecer a aplicação, na hipótese, do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, por ser aquele que refletiu a inflação real no período de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%. Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. PLANO VERÃO. LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI N. 7.730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatário.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

(STJ, Corte Especial, REsp n. 43.055/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.94, v.u., D.J. de 20.02.95, p. 3.093).

Por seu turno, examino o pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**. A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril (44,80%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Por fim, passo a analisar a questão atinente ao IPC de fevereiro de 1991, sobre os **saldos bloqueados e não bloqueados**.

A partir de fevereiro de 1991, com a edição da Medida Provisória n. 294, de 31.01.91, convertida na Lei n. 8.177/91, adotou-se a TRD como índice de atualização dos saldos existentes em cadernetas de poupança.

Nesse sentido, entendimento cristalizado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampado em acórdão cuja ementa é a que segue:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 565, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ATIVOS FINANCEIROS RETIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. LEIS 8.024/90 e 8.177/91. BANCOS DEPOSITÁRIOS E BACEN. LEGITIMIDADE. ÍNDICES (IPC/BTNF/TRD). PRECEDENTES DO STF E STJ. PARCIAL PROVIMENTO.

1 e 2. (...).

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência desses para o BACEN. Após essa data, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena de março de 1990, assim como nos meses subsequentes, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024/90.

4. O art. 7º da Lei 8.177/91 determinou a aplicação da TRD sobre os saldos de cruzados novos bloqueados e postos à disposição do BACEN a partir de 1º de fevereiro de 1991.

5. "A correção monetária relativa ao mês de janeiro/91 foi creditada em fevereiro/91, mediante a aplicação do BTNF, enquanto que, relativamente ao mês de fevereiro/91, incidiu a TRD, creditada no mês de março/91" (REsp 656.894/RS, 2ª Turma, Rel. Eliana Calmon, DJU de 20.06.2005).

6. A TRD não foi excluída do ordenamento jurídico como fator de correção monetária dos cruzados novos bloqueados.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 715029/PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 05.09.06, DJ de 05.10.06, p. 244).

Assim, tratando-se de depósitos em caderneta de poupança, conforme disposto nos arts. 11, 12 e 13, da Lei n. 8.177/91, o índice adequado para o mês de fevereiro de 1991 é a Taxa Referencial Diária - TRD, após a extinção do IPC e do BTNF.

Outrossim, ao meu sentir, o novo regramento não feriu o direito adquirido, pois todas as cadernetas de poupança que, no mês de janeiro, já haviam iniciado seu trintídio, tiveram sua remuneração calculada pelo BTNF e, somente após o mês de fevereiro, foi alterado o indexador para a Taxa Referencial Diária (TRD).

Nesse sentido, julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. CADERNETAS DE POUPANÇA. SALDOS NÃO-BLOQUEADOS. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. LEGITIMIDADE DO BANCO DEPOSITÁRIO. CONTA COM DATA-BASE NA PRIMEIRA

QUINZENA. CORREÇÃO MONETÁRIA EM JUNHO/87, JANEIRO/89, ABRIL/90, MAIO/90, JUNHO/90 E FEVEREIRO/91.

1. Não há que se falar em prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178 do Código Civil de 1916, uma vez que o dispositivo invocado diz respeito a juros e outras prestações acessórias. A prescrição é vintenária.
2. A legitimidade passiva para ações que têm por objeto o pagamento de expurgos inflacionários cabe exclusivamente aos bancos depositários, no que toca aos valores não bloqueados pela MP 168/90 (convertida na Lei nº 8.024/90).
3. Incumbia ao autor comprovar a titularidade da conta de poupança, data-limite, bem como a existência de saldo nos períodos em que busca o pagamento das diferenças de correção monetária, a teor do disposto nos arts. 283 e 333, I, do CPC, restando sem prova a existência de conta poupança, na Caixa Econômica Federal, no mês de junho de 1987.
4. Em relação ao mês de janeiro/89, apenas aos saldos das contas de cadernetas de poupança que tinham data-base anterior ao dia 15/01/89 é que se aplicava o índice do IPC, tendo em vista que após aquela data passaram a incidir as disposições da MP 32/89, convertida na Lei 7.730/89, que determinou a correção dos depósitos pela variação da LFT (Letra Financeira do Tesouro Nacional).
5. Com o advento da MP nº 189/90, convertida na Lei nº 8.088/90, as cadernetas de poupança com data-base após 30/05/90 deixaram de ser corrigidas pelo IPC e passaram a ser atualizadas pela variação do valor nominal do Bônus do Tesouro Nacional - BTN.
6. A partir de janeiro/91, tal critério de correção sofreu alteração, quando a MP nº 294/91, de 31/01/91, convertida na Lei nº 8.177/91, extinguiu o BTN e estabeleceu, em seu art. 11, que as correções das cadernetas seriam feitas de acordo com a Taxa Referencial Diária - TRD, então criada.
7. Apelação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL parcialmente provida.
8. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos". (TRF1, 5ª Turma, AC 2006.38.00.008819-9/MG, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. em 04.07.07, DJ de 27.07.07, p. 117, destaque meu).

Desse modo, aplica-se a TRD, como fator de atualização monetária, no mês de fevereiro de 1991, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança.

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação dos Tribunais Superiores no sentido exposto, pelo quê a adoto.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

No tocante à correção monetária dos valores devidos, há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, a qual dispõe sobre procedimentos, conferência e cálculos de liquidação no âmbito da Justiça Federal, de acordo com índices amplamente aceitos pela jurisprudência.

Quanto à incidência dos juros remuneratórios, entendo serem devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários, desde a data em que deveriam ter sido creditados (v.g., STJ, 4ª T., REsp 466732/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 24.06.03, v.u., DJ 08.09.03, p. 337).

Os juros de mora são devidos desde a citação, observando-se, a partir de 11.01.03, data de início da eficácia do novo Código Civil, o índice que estiver em vigor para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, nos termos de seu art. 406, qual seja, a Taxa SELIC, que inclui juros e correção monetária, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice a esses títulos.

Por derradeiro, à vista da sucumbência recíproca, mantida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO, DANDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, tão somente, para reconhecer a TRD como fator de atualização monetária, no mês de fevereiro de 1991, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança, mantendo-se, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.24.002255-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

APELADO : MANOEL GOUVEA

ADVOGADO : LAYANE SILVA DE FREITAS e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (17.12.08), por **MANOEL GOUVEA** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses janeiro (42,72%) de 1989, sobre valores depositados, e de abril (44,80%) de 1990, sobre valores não bloqueados de cadernetas de poupança, corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, de juros de mora, a partir da citação, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/16).

A inicial foram acostados os documentos de fls. 18/26.

O benefício de gratuidade da justiça foi concedido à fl. 58.

Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a CEF a pagar ao Autor a diferença de correção monetária dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, acrescida de juros remuneratórios e de juros de mora, a partir da citação, estes com base na Taxa SELIC. Tais diferenças serão atualizadas monetariamente com base na Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal. Por fim, condenou a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 75/80).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva, assim como a prejudicial de prescrição. No mérito, pugna pela reforma da sentença, no tocante aos Planos Verão e Collor I, requerendo a exclusão dos juros remuneratórios, a limitação dos juros moratórios ao percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados do trânsito em julgado da sentença ou, alternativamente, da citação e, ainda, determinar como critério de atualização monetária a aplicação dos índices próprios da caderneta de poupança (fls. 82/93).

Com contrarrazões (fls. 98/120), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afastado a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide proposta pela Ré, uma vez que não se pode transferir ao BACEN eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Quanto à prejudicial aventada pela parte Ré, não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária e os juros, cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição quinquenal (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível, na hipótese, é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.

Passo à análise da pretensão no que tange ao IPC de janeiro de 1989.

A Medida Provisória n. 32, de 15.01.89, convertida na Lei n. 7.730, de 31.01.89, veio a instituir o chamado "Plano Verão", alterando a moeda para "cruzado novo", determinando o congelamento de preços, salários e serviços, e extinguindo a OTN diária e a OTN. Em seu art. 9º, I, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do IPC, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, no mês de janeiro de 1989, pelos preços em vigor no dia 15 do mesmo mês, ou, em sua impossibilidade, os valores resultantes da melhor aproximação estatística possível, com a média de preços de 15 de novembro a 15 de dezembro de 1988.

Por sua vez, a Medida Provisória n. 38, de 03.02.89, convertida na Lei n. 7.738/89, estabeleceu, em seu art. 17, que os saldos das cadernetas de poupança, em fevereiro de 1989, seriam atualizados com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional - LFT, verificado no mês de janeiro de 1989, deduzido o percentual de 0,5% (meio por cento).

A atualização no mês de fevereiro seria considerada levando-se em conta o trimestre de novembro, dezembro e janeiro, com fundamento na OTN, que foi extinta, calculada pelo IPC, conforme as Resoluções BACEN n.s 1.338/87 e 1.396/87.

Ora, tal cálculo somente poderia ser aplicado a partir de fevereiro de 1989, uma vez que o ciclo de reajuste já se havia iniciado por ocasião da modificação promovida pela Lei n. 7.730/89. Noutro dizer, em relação às cadernetas de

poupança cujo período mensal havia se iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, impunha-se a aplicação do IPC como fator de atualização monetária dos respectivos saldos.

No caso em tela, consoante os documentos juntados às fls. 23/26, verifico que a conta de poupança da parte autora n. 013.00008775-2, enquadra-se nessa situação - período mensal iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989.

Desse modo, fazendo jus o titular da conta de poupança à aplicação da correção monetária como originalmente pactuado e, tendo a modificação legislativa em foco operado seus efeitos tão somente a partir de fevereiro de 1989, impende reconhecer a violação ao direito adquirido, intangível pela retroatividade da lei, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Lei Maior.

Acresça-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de reconhecer a aplicação, na hipótese, do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, por ser aquele que refletiu a inflação real no período de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%. Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. PLANO VERÃO. LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI N. 7.730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatário.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

(STJ, Corte Especial, REsp n. 43.055/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.94, v.u., D.J. de 20.02.95, p. 3.093).

Por fim, analiso o pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril (44,80%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

No tocante à correção monetária dos valores devidos, há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, a qual dispõe sobre procedimentos, conferência e cálculos de liquidação no âmbito da Justiça Federal, de acordo com índices amplamente aceitos pela jurisprudência.

Quanto à incidência dos juros remuneratórios, entendo serem devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários, desde a data em que deveriam ter sido creditados (v.g., STJ, 4ª T., REsp 466732/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 24.06.03, v.u., DJ 08.09.03, p. 337).

Os juros de mora são devidos desde a citação, observando-se, a partir de 11.01.03, data de início da eficácia do novo Código Civil, o índice que estiver em vigor para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, nos termos de seu art. 406, qual seja, a Taxa SELIC, que inclui juros e correção monetária, excluindo-se a aplicação de qualquer outro índice a esses títulos.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença recorrida.

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **REJEITO A PRELIMINAR E A PREJUDICIAL ARGUIDAS, BEM COMO NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.25.001396-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ANTONIO ANDRADE e outro

APELADO : MARIA ANTONIA BACCILI ZANOTTO e outros

: MARIANGELA BACCILI ZANOTTO VIGNA

: MARIZE BACCILI ZANOTTO DE ALMEIDA

: MARIO ZANOTTO FILHO

ADVOGADO : CELIA REGINA TUPINA DA ROCHA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (27.05.08), por **MARIA ANTÔNIA BACCILI ZANOTTO E OUTROS** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança e abril de 1990, sobre valores não bloqueados, corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento, acrescidos de juros contratuais e juros de mora, a partir da citação, além das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/05).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 06/15.

Rejeitada a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a Ré a proceder à correta remuneração da conta de caderneta de poupança dos autores n. 013.00019821-8 com as diferenças relativas à não correção integral pelos índices do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e 44,80% para abril de 1990, corrigidas monetariamente conforme a Resolução n. 561/07 do Conselho da Justiça Federal, acrescidas de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, devidos desde a data em que deveriam ter sido creditados até a data do efetivo pagamento, incidindo juros de mora a partir da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o art. 406, do Código Civil combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Por fim, condenou a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 87/95).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva no que tange ao Plano Collor I, bem como a prejudicial de prescrição. No mérito, pugna pela reforma da sentença, tão somente, em relação ao mencionado plano econômico, com a consequente inversão do ônus de sucumbência, bem como requer subsidiariamente que a correção monetária seja feita exclusivamente pelos índices oficiais, incluindo-se os juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês ou sendo mantida a Resolução n. 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, requer o afastamento da incidência dos juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês ou, por fim o reconhecimento da prescrição trienal dos juros remuneratórios (fls. 99/119).

Com contrarrazões (fls. 122/123), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação. Quanto à prejudicial aventada pela parte Ré, não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária e os juros, cuja aplicação se pleiteia, não configuram "prestação acessória" a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível, na hipótese, é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.

Passo à análise do pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC como fator de atualização monetária no mês de abril (44,80%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

No tocante à correção monetária dos valores devidos, há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, a qual dispõe sobre procedimentos, conferência e cálculos de liquidação no âmbito da Justiça Federal, de acordo com índices amplamente aceitos pela jurisprudência.

Quanto à incidência dos juros remuneratórios, entendo serem devidos por força de disposição contratual firmada entre a instituição financeira e os depositários, desde a data em que deveriam ter sido creditados (v.g., STJ, 4ª T., REsp 466732/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 24.06.03, v.u., DJ 08.09.03, p. 337).

Não há de se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto os juros remuneratórios cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição. A prescrição cabível na hipótese é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E A PREJUDICIAL ARGUIDAS, BEM COMO NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.003991-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

APELADO : REGINA MAGRINI (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANGELO ANTONIO MINUZZO VEGA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (15.09.08), por **REGINA MAGRINI** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança, de março a maio de 1990, sobre valores não bloqueados, bem como de fevereiro de 1991, sobre valores bloqueados ou não,

corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios e juros de mora, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/10).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 11/21.

O benefício de gratuidade da justiça, assim como a prioridade na tramitação do feito, nos termos da Lei n. 10.741/03, foram deferidos à fl. 23.

Rejeitadas a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* para o período relativo ao Plano Collor I, ausência de documentos essenciais à propositura da ação, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a pagar a diferença apurada entre a correção monetária creditada nos meses de janeiro de 1989 e março de 1990 e aquela devida em decorrência do direito aqui reconhecido (IPC 42,72% e 84,32%), assim como a remunerar os ativos financeiros não bloqueados pelo índice do IPC de abril de 1990 (44,80%), a ser aplicado sobre o saldo existente em maio de 1990, acrescidos dos juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês. A atualização monetária ocorrerá, a partir da data em que não houve o crédito integral do rendimento, nos termos dos índices da caderneta de poupança. Juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o art. 406, do Código Civil combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Por fim, tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devem ser compensados pelas partes (fls. 73/88).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, carência de ação em relação ao IPC de março de 1990 (84,32%), falta de interesse de agir e ilegitimidade passiva no tocante ao Plano Collor I. No mérito, pugna pela reforma da sentença no tocante aos Planos Bresser, Verão e Collor I, com a consequente inversão do ônus de sucumbência (fls. 91/100).

Com contrarrazões (fls. 106/114), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que na sentença proferida não houve condenação da Ré ao pagamento da diferença de correção monetária relativa ao IPC do mês de junho de 1987 (Plano Bresser). Sendo assim, nesse aspecto, não conheço da apelação.

Acolho a preliminar arguida em relação ao mês de março de 1990, para as contas de poupança com data de aniversário até o dia 15 (primeira quinzena), cujo índice aplicável é o IPC no percentual de 84,32% que, conforme Comunicado do BACEN n. 2.067, de 30 de março de 1990, foi repassado integralmente pelas instituições financeiras depositárias às referidas contas, restando, pois, nesse aspecto, ausente o interesse de agir da Autora (v.g. TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2001.03.99.015444-2/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 19.04.06, v.u., DJ 23.05.06, p. 244).

De outro giro, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da instituição financeira depositária em relação ao pedido de aplicação do IPC, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Passo à análise da pretensão no que tange ao IPC de janeiro de 1989.

A Medida Provisória n. 32, de 15.01.89, convertida na Lei n. 7.730, de 31.01.89, veio a instituir o chamado "Plano Verão", alterando a moeda para "cruzado novo", determinando o congelamento de preços, salários e serviços, e extinguindo a OTN diária e a OTN. Em seu art. 9º, I, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do IPC, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, no mês de janeiro de 1989, pelos preços em vigor no dia 15 do mesmo mês, ou, em sua impossibilidade, os valores resultantes da melhor aproximação estatística possível, com a média de preços de 15 de novembro a 15 de dezembro de 1988.

Por sua vez, a Medida Provisória n. 38, de 03.02.89, convertida na Lei n. 7.738/89, estabeleceu, em seu art. 17, que os saldos das cadernetas de poupança, em fevereiro de 1989, seriam atualizados com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional - LFT, verificado no mês de janeiro de 1989, deduzido o percentual de 0,5% (meio por cento).

A atualização no mês de fevereiro seria considerada levando-se em conta o trimestre de novembro, dezembro e janeiro, com fundamento na OTN, que foi extinta, calculada pelo IPC, conforme as Resoluções BACEN n.s 1.338/87 e 1.396/87.

Ora, tal cálculo somente poderia ser aplicado a partir de fevereiro de 1989, uma vez que o ciclo de reajuste já se havia iniciado por ocasião da modificação promovida pela Lei n. 7.730/89. Noutro dizer, em relação às cadernetas de poupança cujo período mensal havia se iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, impunha-se a aplicação do IPC como fator de atualização monetária dos respectivos saldos.

No caso em tela, consoante os documentos juntados, a conta de poupança da parte autora enquadra-se nessa situação - período mensal iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989 - conforme se depreende dos extratos de fls. 16/17, cuja data de aniversário é o dia 01.

Desse modo, fazendo jus o titular da conta de poupança à aplicação da correção monetária como originalmente pactuado e, tendo a modificação legislativa em foco operado seus efeitos tão somente a partir de fevereiro de 1989, impende reconhecer a violação ao direito adquirido, intangível pela retroatividade da lei, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Lei Maior.

Acresça-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de reconhecer a aplicação, na hipótese, do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, por ser aquele que refletiu a inflação real no período de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. PLANO VERÃO. LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI N. 7.730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatário.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

(STJ, Corte Especial, REsp n. 43.055/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.94, v.u., D.J. de 20.02.95, p. 3.093).

Por fim, analiso o pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os valores que não foram bloqueados.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril de 1990, no percentual de 44,80%, para os valores das contas de poupança que não foram bloqueados pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

Por derradeiro, à vista da sucumbência recíproca, mantida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO, DANDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para reformar a sentença, tão somente, no tocante ao pedido relativo ao IPC do mês de março de 1990 (primeira quinzena), por ausência de interesse processual, razão pela qual, nesse particular, julgo extinto o processo, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, mantendo-se, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.004423-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
APELADO : WANDA VITORIANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DOUGLAS NILTON WHITAKER e outro
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (16.10.08), por **WANDA VITORIANO** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança, de abril de 1990, sobre valores não bloqueados, bem como de fevereiro de 1991, sobre valores bloqueados ou não, corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios e juros de mora, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/08).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 12/28.

O benefício de gratuidade da justiça, assim como a prioridade na tramitação do feito, nos termos da Lei n. 10.741/03, foram deferidos à fl. 30.

Rejeitadas a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* para o período relativo ao Plano Collor I, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a pagar a diferença apurada entre a correção monetária creditada no mês de janeiro de 1989 e aquela devida em decorrência do direito aqui reconhecido (IPC 42,72%), assim como a remunerar os ativos financeiros não bloqueados pelo índice do IPC de abril de 1990 (44,80%), a ser aplicado sobre o saldo existente em maio de 1990, acrescidos dos juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês. A atualização monetária ocorrerá, a partir da data em que não houve o crédito integral do rendimento, nos termos dos índices da caderneta de poupança. Juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o art. 406, do Código Civil combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Por fim, tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devem ser compensados pelas partes (fls. 791/91).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva no tocante ao Plano Collor I. No mérito, pugna pela reforma da sentença, com a consequente inversão do ônus de sucumbência (fls. 95/102).

Com contrarrazões (fls. 108/116), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que na sentença proferida não houve condenação da Ré ao pagamento da diferença de correção monetária relativa ao IPC do mês de fevereiro de 1991 (Plano Collor II). Sendo assim, nesse aspecto, não conheço da apelação.

Afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da instituição financeira depositária em relação ao pedido de aplicação do IPC, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (*v.g.* STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Passo à análise da pretensão no que tange ao IPC de janeiro de 1989.

A Medida Provisória n. 32, de 15.01.89, convertida na Lei n. 7.730, de 31.01.89, veio a instituir o chamado "Plano Verão", alterando a moeda para "cruzado novo", determinando o congelamento de preços, salários e serviços, e extinguindo a OTN diária e a OTN. Em seu art. 9º, I, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do IPC, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, no mês de janeiro de 1989, pelos preços em vigor no dia 15 do mesmo mês, ou, em sua impossibilidade, os valores resultantes da melhor aproximação estatística possível, com a média de preços de 15 de novembro a 15 de dezembro de 1988.

Por sua vez, a Medida Provisória n. 38, de 03.02.89, convertida na Lei n. 7.738/89, estabeleceu, em seu art. 17, que os saldos das cadernetas de poupança, em fevereiro de 1989, seriam atualizados com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional - LFT, verificado no mês de janeiro de 1989, deduzido o percentual de 0,5% (meio por cento).

A atualização no mês de fevereiro seria considerada levando-se em conta o trimestre de novembro, dezembro e janeiro, com fundamento na OTN, que foi extinta, calculada pelo IPC, conforme as Resoluções BACEN n.s 1.338/87 e 1.396/87.

Ora, tal cálculo somente poderia ser aplicado a partir de fevereiro de 1989, uma vez que o ciclo de reajuste já se havia iniciado por ocasião da modificação promovida pela Lei n. 7.730/89. Noutro dizer, em relação às cadernetas de poupança cujo período mensal havia se iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, impunha-se a aplicação do IPC como fator de atualização monetária dos respectivos saldos.

Desse modo, fazendo jus o titular da conta de poupança à aplicação da correção monetária como originalmente pactuado e, tendo a modificação legislativa em foco operado seus efeitos tão somente a partir de fevereiro de 1989, impende reconhecer a violação ao direito adquirido, intangível pela retroatividade da lei, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Lei Maior.

Acresça-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de reconhecer a aplicação, na hipótese, do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, por ser aquele que refletiu a inflação real no período de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%. Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. PLANO VERÃO. LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI N. 7.730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatário.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

(STJ, Corte Especial, REsp n. 43.055/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.94, v.u., D.J. de 20.02.95, p. 3.093).

Todavia, no caso em tela, consoante os documentos juntados, verifico que apenas uma das contas de poupança da parte autora n. 013.00026629-7, não se enquadra nessa situação - período mensal iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, tendo em vista a data de aniversário ser no dia 20 (fl. 22).

Por fim, analiso o pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os valores que não foram bloqueados.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril de 1990, no percentual de 44,80%, para os valores das contas de poupança que não foram bloqueados pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

Por derradeiro, à vista da sucumbência recíproca, mantida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO, DANDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para julgar improcedente o pedido relativo ao Plano Verão, tão somente, no que tange à conta de poupança n. 013.00026629-7 (segunda quinzena), mantendo-se, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.004617-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
APELADO : MARIANA MARCON
ADVOGADO : MARCELO DE REZENDE MOREIRA e outro
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (29.10.08), por **MARIANA MARCON** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro de 1989, sobre valores depositados, de abril de 1990, sobre valores não bloqueados de cadernetas de poupança, bem como de fevereiro de 1991, corrigidas monetariamente, desde a data em que deveriam ocorrer os créditos, utilizando-se para tanto, os índices oficiais da poupança, acrescidas de juros de mora, a partir da citação, no importe de 1% (um por cento) ao mês, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação atualizado (fls. 02/33). À inicial foram acostados os documentos de fls. 34/59.

O benefício da gratuidade de justiça foi deferido à fl. 61.

Rejeitadas as preliminares de ilegitimidade passiva *ad causam*, impossibilidade jurídica do pedido e inépcia da inicial, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a remunerar a conta poupança, nos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%), com atualização monetária, nos termos dos índices da caderneta de poupança e juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, com incidência de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, conforme os arts. 406, do Código Civil e 161, § 1º do Código Tributário Nacional. Por fim, tendo em vista a sucumbência recíproca, as custas processuais, assim como os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, compensando-se pelas partes (fls. 133/145).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva, no que tange o Plano Collor I. No mérito, pugna pela reforma da sentença, tão somente, em relação ao Plano Collor I (fls. 148/154).

A Autora interpôs, tempestivamente, recurso adesivo, pleiteando à diferença relativa ao expurgo de fevereiro de 1991 (21,87%). Por fim, requer a condenação da recorrida ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 158/174).

Com contrarrazões da autora (fls. 175/185), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afastado a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide proposta pela Ré, uma vez que não se pode transferir ao BACEN e à UNIÃO eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Passo à análise do pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril (44,80%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Por fim, examino a questão relativa ao IPC de fevereiro de 1991.

A partir de fevereiro de 1991, com a edição da Medida Provisória n. 294, de 31.01.91, convertida na Lei n. 8.177/91, adotou-se a TRD como índice de atualização dos saldos existentes em cadernetas de poupança.

Nesse sentido, entendimento cristalizado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampado em acórdão cuja ementa é a que segue:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 565, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ATIVOS FINANCEIROS RETIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. LEIS 8.024/90 e 8.177/91. BANCOS DEPOSITÁRIOS E BACEN. LEGITIMIDADE. ÍNDICES (IPC/BTNF/TRD). PRECEDENTES DO STF E STJ. PARCIAL PROVIMENTO.

1 e 2. (...).

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência desses para o BACEN. Após essa data, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena de março de 1990, assim como nos meses subsequentes, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024/90.

4. O art. 7º da Lei 8.177/91 determinou a aplicação da TRD sobre os saldos de cruzados novos bloqueados e postos à disposição do BACEN a partir de 1º de fevereiro de 1991.

5. "A correção monetária relativa ao mês de janeiro/91 foi creditada em fevereiro/91, mediante a aplicação do BTNF, enquanto que, relativamente ao mês de fevereiro/91, incidiu a TRD, creditada no mês de março/91" (REsp 656.894/RS, 2ª Turma, Rel. Eliana Calmon, DJU de 20.06.2005).

6. A TRD não foi excluída do ordenamento jurídico como fator de correção monetária dos cruzados novos bloqueados.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 715029/PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 05.09.06, DJ de 05.10.06, p. 244).

Assim, tratando-se de depósitos em caderneta de poupança, conforme disposto nos arts. 11, 12 e 13, da Lei n. 8.177/91, o índice adequado para o mês de fevereiro de 1991 é a Taxa Referencial Diária - TRD, após a extinção do IPC e do BTNF.

Outrossim, ao meu sentir, o novo regramento não feriu o direito adquirido, pois todas as cadernetas de poupança que, no mês de janeiro, já haviam iniciado seu trintídio, tiveram sua remuneração calculada pelo BTNF e, somente após o mês de fevereiro, foi alterado o indexador para a Taxa Referencial Diária (TRD).

Nesse sentido, julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. CADERNETAS DE POUPANÇA. SALDOS NÃO-BLOQUEADOS. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. LEGITIMIDADE DO BANCO DEPOSITÁRIO. CONTA COM DATA-BASE NA PRIMEIRA QUINZENA. CORREÇÃO MONETÁRIA EM JUNHO/87, JANEIRO/89, ABRIL/90, MAIO/90, JUNHO/90 E FEVEREIRO/91.

1. Não há que se falar em prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178 do Código Civil de 1916, uma vez que o dispositivo invocado diz respeito a juros e outras prestações acessórias. A prescrição é vintenária.

2. A legitimidade passiva para ações que têm por objeto o pagamento de expurgos inflacionários cabe exclusivamente aos bancos depositários, no que toca aos valores não bloqueados pela MP 168/90 (convertida na Lei nº 8.024/90).

3. Incumbia ao autor comprovar a titularidade da conta de poupança, data-limite, bem como a existência de saldo nos períodos em que busca o pagamento das diferenças de correção monetária, a teor do disposto nos arts. 283 e 333, I, do CPC, restando sem prova a existência de conta poupança, na Caixa Econômica Federal, no mês de junho de 1987.
4. Em relação ao mês de janeiro/89, apenas aos saldos das contas de cadernetas de poupança que tinham data-base anterior ao dia 15/01/89 é que se aplicava o índice do IPC, tendo em vista que após aquela data passaram a incidir as disposições da MP 32/89, convertida na Lei 7.730/89, que determinou a correção dos depósitos pela variação da LFT (Letra Financeira do Tesouro Nacional).
5. Com o advento da MP nº 189/90, convertida na Lei nº 8.088/90, as cadernetas de poupança com data-base após 30/05/90 deixaram de ser corrigidas pelo IPC e passaram a ser atualizadas pela variação do valor nominal do Bônus do Tesouro Nacional - BTN.
6. A partir de janeiro/91, tal critério de correção sofreu alteração, quando a MP nº 294/91, de 31/01/91, convertida na Lei nº 8.177/91, extinguiu o BTN e estabeleceu, em seu art. 11, que as correções das cadernetas seriam feitas de acordo com a Taxa Referencial Diária - TRD, então criada.
7. Apelação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL parcialmente provida.
8. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos". (TRF1, 5ª Turma, AC 2006.38.00.008819-9/MG, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. em 04.07.07, DJ de 27.07.07, p. 117, destaque meu).

Desse modo, aplica-se a TRD, como fator de atualização monetária, no mês de fevereiro de 1991, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança.

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação dos Tribunais Superiores no sentido exposto, pelo que a adoto.

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, NEGANDO-LHE SEGUIMENTO À APELAÇÃO EM RELAÇÃO AO MÉRITO, BEM COMO NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA AUTORA.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.004888-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro

APELADO : AMELIA NENA RIBEIRO NOGUEIRA

ADVOGADO : ANDRÉ RICARDO ABICHABKI ANDREOLI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (17.11.08), por **AMÉLIA NENA RIBEIRO NOGUEIRA** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC do mês de janeiro de 1989, sobre valores depositados em caderneta de poupança, corrigidos monetariamente pelos índices da Resolução n. 561 do Conselho da Justiça Federal, acrescidos de juros remuneratórios de 6% (seis por cento) ao ano e juros moratórios de 12% ao ano, contados a partir da citação, nos termos do art. 406, do Código Civil, bem como custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/10). Foram acostados aos autos os documentos de fls. 11/20.

Rejeitadas as preliminares de impossibilidade jurídica do pedido, inépcia da inicial e ilegitimidade passiva *ad causam*, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para o fim de condenar a Ré a pagar à autora a diferença apurada entre a correção monetária creditada no mês de janeiro de 1989, acrescido de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, correção monetária nos termos dos índices da caderneta de poupança e juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil cumulado com o art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional. Por fim, condenou a CEF ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação (fls. 65/69).

A Caixa Econômica Federal - CEF, em seu apelo, arguiu, preliminarmente, a falta de interesse de agir após a entrada em vigor da Medida Provisória n. 32, de 15.01.89. No mérito, pugna pela improcedência total do pedido, tendo em vista que a conta poupança da autora possui "data de aniversário" no dia 18 do mês (fls. 74/81).

Com contrarrazões da parte autora (fls. 85/94), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que a preliminar de falta de interesse de agir após a entrada em vigor da Medida Provisória n. 32, de 15.01.89 confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Passo à análise do pedido no que tange ao IPC de janeiro de 1989.

A Medida Provisória n. 32, de 15.01.89, convertida na Lei n. 7.730, de 31.01.89, veio a instituir o chamado "Plano Verão", alterando a moeda para "cruzado novo", determinando o congelamento de preços, salários e serviços, e extinguindo a OTN diária e a OTN. Em seu art. 9º, I, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do IPC, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, no mês de janeiro de 1989, pelos preços em vigor no dia 15 do mesmo mês, ou, em sua impossibilidade, os valores resultantes da melhor aproximação estatística possível, com a média de preços de 15 de novembro a 15 de dezembro de 1988.

Por sua vez, a Medida Provisória n. 38, de 03.02.89, convertida na Lei n. 7.738/89, estabeleceu, em seu art. 17, que os saldos das cadernetas de poupança, em fevereiro de 1989, seriam atualizados com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional - LFT, verificado no mês de janeiro de 1989, deduzido o percentual de 0,5% (meio por cento).

A atualização no mês de fevereiro seria considerada levando-se em conta o trimestre de novembro, dezembro e janeiro, com fundamento na OTN, que foi extinta, calculada pelo IPC, conforme as Resoluções BACEN n.s 1.338/87 e 1.396/87.

Ora, tal cálculo somente poderia ser aplicado a partir de fevereiro de 1989, uma vez que o ciclo de reajuste já se havia iniciado por ocasião da modificação promovida pela Lei n. 7.730/89. Noutro dizer, em relação às cadernetas de poupança cujo período mensal havia se iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, impunha-se a aplicação do IPC como fator de atualização monetária dos respectivos saldos.

Acresça-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de reconhecer a aplicação, na hipótese, do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, por ser aquele que refletiu a inflação real no período de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%. Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. PLANO VERÃO. LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI N. 7.730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatário.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

(STJ, Corte Especial, REsp n. 43.055/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.94, v.u., D.J. de 20.02.95, p. 3.093).

Todavia, no caso em tela, consoante os documentos juntados, a conta de poupança da parte autora n. 013.00108710-2, não se enquadra nessa situação - período mensal iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, tendo em vista sua data de aniversário ser no dia 18 (dezoito).

Por derradeiro, tendo em vista a inversão do ônus de sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, limitados a R\$ 1.000,00 (um mil reais), consoante entendimento jurisprudencial firmado por esta E. 6ª Turma, com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar improcedente o pedido. Por derradeiro, tendo em vista a inversão do ônus de sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, limitados a R\$ 1.000,00 (um mil reais), consoante entendimento jurisprudencial firmado por esta E. 6ª Turma, com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.004975-7/SP
RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY
APELADO : MAURO CORTEZ
ADVOGADO : ANDREZA CRISTINA CERRI
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (24.11.08), por **MAURO CORTEZ** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro de 1989, sobre valores depositados, de abril de 1990, sobre valores não bloqueados de cadernetas de poupança, bem como de fevereiro de 1991, corrigidas monetariamente, desde a data em que deveriam ocorrer os créditos, utilizando-se para tanto, os índices legais, acrescidos de juros de mora, a partir da citação, no importe de 1% (um por cento) ao mês, juros capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês até a data do efetivo pagamento, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em seu grau máximo, conforme o disposto no art. 20 do Código de Processo Civil (fls. 02/23).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 24/37.

O benefício da gratuidade de justiça foi deferido à fl. 38.

Rejeitadas as preliminares de ilegitimidade passiva *ad causam*, impossibilidade jurídica do pedido e inépcia da inicial, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a remunerar a conta poupança, nos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%), com atualização monetária, nos termos dos índices da caderneta de poupança e juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, com incidência de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, conforme os arts. 406, do Código Civil e 161, § 1º do Código Tributário Nacional. Por fim, tendo em vista a sucumbência recíproca, as custas processuais, assim como os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, compensando-se pelas partes (fls. 70/82).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva, no que tange o Plano Collor I. No mérito, pugna pela reforma da sentença, tão somente, em relação ao Plano Collor I (fls. 85/91).

Contrarrazões do autor (fls. 93/98).

O Autor interpôs, tempestivamente, recurso adesivo, pleiteando à diferença relativa ao expurgo de fevereiro de 1991 (21,87%), bem como a correção monetária, utilizando-se para tanto, os índices legais, acrescidos de juros de mora, a partir da citação, no importe de 1% (um por cento) ao mês, juros capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês até a data do efetivo pagamento, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios em seu grau máximo, conforme o disposto no art. 20 do Código de Processo Civil (fls. 99/102).

Sem contrarrazões da Caixa Econômica Federal - CEF, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afastado a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide proposta pela Ré, uma vez que não se pode transferir ao BACEN e à UNIÃO eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168,

convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Passo à análise do pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril (44,80%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Por fim, examino a questão relativa ao IPC de fevereiro de 1991.

A partir de fevereiro de 1991, com a edição da Medida Provisória n. 294, de 31.01.91, convertida na Lei n. 8.177/91, adotou-se a TRD como índice de atualização dos saldos existentes em cadernetas de poupança.

Nesse sentido, entendimento cristalizado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampado em acórdão cuja ementa é a que segue:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 565, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ATIVOS FINANCEIROS RETIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. LEIS 8.024/90 e 8.177/91. BANCOS DEPOSITÁRIOS E BACEN. LEGITIMIDADE. ÍNDICES (IPC/BTNF/TRD). PRECEDENTES DO STF E STJ. PARCIAL PROVIMENTO.

1 e 2. (...).

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência desses para o BACEN. Após essa data, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena de março de 1990, assim como nos meses subseqüentes, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024/90.

4. O art. 7º da Lei 8.177/91 determinou a aplicação da TRD sobre os saldos de cruzados novos bloqueados e postos à disposição do BACEN a partir de 1º de fevereiro de 1991.

5. "A correção monetária relativa ao mês de janeiro/91 foi creditada em fevereiro/91, mediante a aplicação do BTNF, enquanto que, relativamente ao mês de fevereiro/91, incidiu a TRD, creditada no mês de março/91" (REsp 656.894/RS, 2ª Turma, Rel. Eliana Calmon, DJU de 20.06.2005).

6. A TRD não foi excluída do ordenamento jurídico como fator de correção monetária dos cruzados novos bloqueados.

7. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 715029/PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 05.09.06, DJ de 05.10.06, p. 244).

Assim, tratando-se de depósitos em caderneta de poupança, conforme disposto nos arts. 11, 12 e 13, da Lei n. 8.177/91, o índice adequado para o mês de fevereiro de 1991 é a Taxa Referencial Diária - TRD, após a extinção do IPC e do BTNF.

Outrossim, ao meu sentir, o novo regramento não feriu o direito adquirido, pois todas as cadernetas de poupança que, no mês de janeiro, já haviam iniciado seu trintídio, tiveram sua remuneração calculada pelo BTNF e, somente após o mês de fevereiro, foi alterado o indexador para a Taxa Referencial Diária (TRD).

Nesse sentido, julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. CADERNETAS DE POUPANÇA. SALDOS NÃO-BLOQUEADOS. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. LEGITIMIDADE DO BANCO DEPOSITÁRIO. CONTA COM DATA-BASE NA PRIMEIRA QUINZENA. CORREÇÃO MONETÁRIA EM JUNHO/87, JANEIRO/89, ABRIL/90, MAIO/90, JUNHO/90 E FEVEREIRO/91.

1. Não há que se falar em prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178 do Código Civil de 1916, uma vez que o dispositivo invocado diz respeito a juros e outras prestações acessórias. A prescrição é vintenária.
2. A legitimidade passiva para ações que têm por objeto o pagamento de expurgos inflacionários cabe exclusivamente aos bancos depositários, no que toca aos valores não bloqueados pela MP 168/90 (convertida na Lei nº 8.024/90).
3. Incumbia ao autor comprovar a titularidade da conta de poupança, data-limite, bem como a existência de saldo nos períodos em que busca o pagamento das diferenças de correção monetária, a teor do disposto nos arts. 283 e 333, I, do CPC, restando sem prova a existência de conta poupança, na Caixa Econômica Federal, no mês de junho de 1987.
4. Em relação ao mês de janeiro/89, apenas aos saldos das contas de cadernetas de poupança que tinham data-base anterior ao dia 15/01/89 é que se aplicava o índice do IPC, tendo em vista que após aquela data passaram a incidir as disposições da MP 32/89, convertida na Lei 7.730/89, que determinou a correção dos depósitos pela variação da LFT (Letra Financeira do Tesouro Nacional).
5. Com o advento da MP nº 189/90, convertida na Lei nº 8.088/90, as cadernetas de poupança com data-base após 30/05/90 deixaram de ser corrigidas pelo IPC e passaram a ser atualizadas pela variação do valor nominal do Bônus do Tesouro Nacional - BTN.
6. A partir de janeiro/91, tal critério de correção sofreu alteração, quando a MP nº 294/91, de 31/01/91, convertida na Lei nº 8.177/91, extinguiu o BTN e estabeleceu, em seu art. 11, que as correções das cadernetas seriam feitas de acordo com a Taxa Referencial Diária - TRD, então criada.
7. Apelação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL parcialmente provida.
8. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos". (TRF1, 5ª Turma, AC 2006.38.00.008819-9/MG, Rel. Des. Fed. Seleno Maria de Almeida, j. em 04.07.07, DJ de 27.07.07, p. 117, destaque meu).

Desse modo, aplica-se a TRD, como fator de atualização monetária, no mês de fevereiro de 1991, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança.

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação dos Tribunais Superiores no sentido exposto, pelo quê a adoto.

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, NEGANDO-LHE SEGUIMENTO À APELAÇÃO EM RELAÇÃO AO MÉRITO, BEM COMO NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DO AUTOR.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.005205-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY

APELADO : MARIO FARIA e outros

: MARLY NILDA MAXIMA FARIA

: ANGELA MARIA FARIA

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CALLEGARI

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (09.12.08), por **MÁRIO FARIA E OUTROS** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança, de abril de 1990, sobre valores não bloqueados, bem como de fevereiro de 1991, sobre valores bloqueados ou não, corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, juros de mora, a partir da citação, nos termos do art. 406, do Código Civil, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/14). À inicial foram acostados os documentos de fls. 13/38.

O benefício de gratuidade da justiça foi deferido à fl. 40.

Rejeitadas a preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam* para o período relativo ao Plano Collor I, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a pagar a diferença apurada entre a correção monetária creditada no mês de janeiro de 1989 e aquela devida em decorrência do

direito aqui reconhecido (IPC 42,72%), assim como a remunerar os ativos financeiros não bloqueados pelo índice do IPC de abril de 1990 (44,80%), a ser aplicado sobre o saldo existente em maio de 1990, acrescidos dos juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês. A atualização monetária ocorrerá, a partir da data em que não houve o crédito integral do rendimento, nos termos dos índices da caderneta de poupança. Juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o art. 406, do Código Civil combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Por fim, tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devem ser compensados pelas partes (fls. 79/91).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva no tocante ao Plano Collor I. No mérito, pugna pela reforma da sentença, com a consequente inversão do ônus de sucumbência (fls. 94/101).

Com contrarrazões (fls. 106/122), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, verifico que na sentença proferida não houve condenação da Ré ao pagamento da diferença de correção monetária relativa ao IPC do mês de fevereiro de 1991 (Plano Collor II). Sendo assim, nesse aspecto, não conheço da apelação.

Afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da instituição financeira depositária em relação ao pedido de aplicação do IPC, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores não foram transferidos ao Banco Central do Brasil, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Passo à análise da pretensão no que tange ao IPC de janeiro de 1989.

A Medida Provisória n. 32, de 15.01.89, convertida na Lei n. 7.730, de 31.01.89, veio a instituir o chamado "Plano Verão", alterando a moeda para "cruzado novo", determinando o congelamento de preços, salários e serviços, e extinguindo a OTN diária e a OTN. Em seu art. 9º, I, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do IPC, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, no mês de janeiro de 1989, pelos preços em vigor no dia 15 do mesmo mês, ou, em sua impossibilidade, os valores resultantes da melhor aproximação estatística possível, com a média de preços de 15 de novembro a 15 de dezembro de 1988.

Por sua vez, a Medida Provisória n. 38, de 03.02.89, convertida na Lei n. 7.738/89, estabeleceu, em seu art. 17, que os saldos das cadernetas de poupança, em fevereiro de 1989, seriam atualizados com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional - LFT, verificado no mês de janeiro de 1989, deduzido o percentual de 0,5% (meio por cento).

A atualização no mês de fevereiro seria considerada levando-se em conta o trimestre de novembro, dezembro e janeiro, com fundamento na OTN, que foi extinta, calculada pelo IPC, conforme as Resoluções BACEN n.s 1.338/87 e 1.396/87.

Ora, tal cálculo somente poderia ser aplicado a partir de fevereiro de 1989, uma vez que o ciclo de reajuste já se havia iniciado por ocasião da modificação promovida pela Lei n. 7.730/89. Noutro dizer, em relação às cadernetas de poupança cujo período mensal havia se iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, impunha-se a aplicação do IPC como fator de atualização monetária dos respectivos saldos.

Desse modo, fazendo jus o titular da conta de poupança à aplicação da correção monetária como originalmente pactuado e, tendo a modificação legislativa em foco operado seus efeitos tão somente a partir de fevereiro de 1989, impende reconhecer a violação ao direito adquirido, intangível pela retroatividade da lei, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Lei Maior.

Acresça-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de reconhecer a aplicação, na hipótese, do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, por ser aquele que refletiu a inflação real no período de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. PLANO VERÃO. LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI N. 7.730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatário.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

(STJ, Corte Especial, REsp n. 43.055/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.94, v.u., D.J. de 20.02.95, p. 3.093).

Todavia, no caso em tela, consoante os documentos juntados, verifico que das contas de poupança indicadas às fls. 02/03, mantidas durante o Plano Verão (exclusivamente as de ns. 013.00021669-7, 013.00014141-7 e 013.00017533-8), apenas esta última não se enquadra nessa situação - período mensal iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, tendo em vista a data de aniversário ser no dia 18 (fl. 29 e 33).

Por fim, analiso o pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os valores que não foram bloqueados. A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril de 1990, no percentual de 44,80%, para os valores das contas de poupança que não foram bloqueados pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

Por derradeiro, à vista da sucumbência recíproca, mantida a condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO, DANDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para julgar improcedente o pedido relativo ao Plano Verão, tão somente, no que tange à conta de poupança n. 013.00017533-8 (segunda quinzena), mantendo-se, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.005255-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

APELADO : LUIZ GONZAGA DA SILVA

ADVOGADO : ODAIR BONTURI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (10.12.08), por **LUIZ GONZAGA DA SILVA** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro de 1989, sobre valores depositados, de abril de 1990, sobre

valores não bloqueados de cadernetas de poupança, bem como de fevereiro de 1991, corrigidas monetariamente pelos índices da poupança, acrescidos de juros de mora, a partir da citação, juros capitalizados de 0,5% (meio por cento) ao mês até a data do efetivo pagamento, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/08). À inicial foram acostados os documentos de fls. 09/21.

O benefício da gratuidade de justiça foi deferido à fl. 23.

Rejeitadas as preliminares de ilegitimidade passiva *ad causam*, impossibilidade jurídica do pedido e inépcia da inicial, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a remunerar a conta poupança, nos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%), com atualização monetária, nos termos dos índices da caderneta de poupança e juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, com incidência de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, conforme os arts. 406, do Código Civil e 161, § 1º do Código Tributário Nacional. Por fim, tendo em vista a sucumbência recíproca, as custas processuais, assim como os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, compensando-se pelas partes (fls. 58/64).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva, no que tange o Plano Collor I. No mérito, pugna pela reforma da sentença, tão somente, em relação ao Plano Collor I (fls. 68/74).

Com contrarrazões do autor (fls. 76/78), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exsurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide proposta pela Ré, uma vez que não se pode transferir ao BACEN e à UNIÃO eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Passo à análise do pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril (44,80%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, BEM COMO NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.61.27.005587-3/SP
RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY
APELADO : IRENE VITORINO DA SILVA
ADVOGADO : MARCELO DE REZENDE MOREIRA
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (19.12.08), por **IRENE VITORINO DA SILVA** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC do mês de abril de 1990, sobre valores não bloqueados de cadernetas de poupança, corrigidas monetariamente pelos índices oficiais da poupança, acrescidos de juros de mora, a partir da citação, no importe de 1% (um por cento) ao mês, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/18).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 19/22.

O benefício da gratuidade de justiça foi deferido à fl. 24.

Rejeitadas as preliminares de ilegitimidade passiva *ad causam*, impossibilidade jurídica do pedido e inépcia da inicial, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a CEF a remunerar a conta poupança, no mês de abril de 1990 (44,80%), sobre valores não bloqueados, com atualização monetária, nos termos dos índices da caderneta de poupança e juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, com incidência de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, conforme os arts. 406, do Código Civil e 161, § 1º do Código Tributário Nacional. Por fim, condenou a ré ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 80/83 verso).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva. No mérito, pugna pela reforma da sentença (fls. 86/92).

Com contrarrazões (fls. 95/105), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afastado a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide, uma vez que não se pode transferir ao BACEN e à UNIÃO eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Passo à análise do pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril (44,80%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA, BEM COMO NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.00.000112-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : ERICSSON TELECOMUNICACOES S/A e outros

: ERICSSON GESTAO E SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA

: ERICSSON SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA

ADVOGADO : MARCELO FORTES DE CERQUEIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **ERICSSON TELECOMUNICACOES S/A, ERICSSON GESTAO E SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA., ERICSSON SERVICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA.**, contra ato praticado pelo **SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP**, objetivando ver reconhecido seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF, no período de janeiro a março de 2004, corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Sustenta, em síntese, que a majoração da alíquota para 0,38% (trinta e oito décimos percentuais) trazida pela Emenda Constitucional n. 42, de 31.12.03, não se revela aplicável, na medida em que afrontou o princípio da anterioridade nonagesimal assegurado pelo art. 195, § 6º, da Constituição da República.

Pondera, ainda, que a CPMF, no referido período (01.01.04 a 31.03.04) era exigível à alíquota de 0,08% (oito centésimos percentuais), pelo que teria direito à devolução do montante recolhido, indevidamente, a maior (fls. 02/22). À inicial foram acostados os documentos de fls. 23/133 e 140.

A Autoridade tida como coatora prestou suas informações, pugnando pela denegação da segurança (fls. 151/157).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito (fls. 159/160).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do disposto no art. 269, I, do Código de Processo Civil. (fls. 178/179 vº).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença (fls. 187/205). Com contrarrazões (fls. 209/230), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da apelação (fls. 233/234).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Com efeito, a constitucionalidade da manutenção da alíquota da CPMF, em 0,38% (trinta e oito décimos percentuais), para o exercício de 2004, determinada pela Emenda Constitucional n. 42, de 31.12.03, foi reconhecida pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566032/RS, assim ementado:

1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido.
(Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 25.06.09, m.v. DJ 22.10.09, p. 1753).

Nesse sentido, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AC n. 2004.61.00.017271-1/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 22.01.09, v.u., DJF3 25.02.09, p. 323).

Portanto, verifica-se que, sobre a matéria, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e da Colenda 6ª Turma desta Corte, pelo quê a adoto.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.00.004034-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : EMPRESA ELETRICA BRAGANTINA S/A

ADVOGADO : DENISE FURUNO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **EMPRESA ELÉTRICA BRAGANTINA S.A.**, contra ato praticado pelo **SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP**, objetivando ver reconhecido seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF, nos meses de janeiro a março de 2004.

Sustenta, em síntese, que a majoração da alíquota para 0,38% (trinta e oito décimos percentuais) trazida pela Emenda Constitucional n. 42, de 31.12.03, não se revela aplicável, na medida em que afrontou os arts. 150, III, "c" e 195, § 6º, ambos da Constituição da República e atribuiu à causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) (fls. 02/16).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 17/86.

Determinada a emenda da inicial (fl. 93) a Impetrante a cumpriu, tendo retificado o valor da causa para R\$ 121.129,09 (cento e vinte e um mil, cento e vinte e nove reais e nove centavos) e procedido à declaração de autenticidade das cópias apresentadas (fls. 95/96).

A Autoridade tida como coatora prestou suas informações, pugnando pela denegação da segurança (fls. 107/113).

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 117/118).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da Impetrante, para o fim de reconhecer a inexigibilidade da CPMF no período de 01.1.04 a 30.03.04, naquilo que exceder à alíquota de 0,08% (oito centésimos percentuais), bem como reconheceu o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente (fls. 122/127).

A União Federal, interpôs, tempestivamente, recurso de apelação requerendo a reforma da sentença, para que o pedido seja julgado totalmente improcedente (fls. 137/173)

Com contrarrazões (fls. 178/188), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 191/198).

Feito breve relato, decido.

De início, tenho por ocorrido o reexame necessário, nos termos do art. 12, parágrafo único, da Lei n. 1.533/51.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Com efeito, a constitucionalidade da manutenção da alíquota da CPMF, em 0,38% (trinta e oito décimos percentuais), para o exercício de 2004, determinada pela Emenda Constitucional n. 42, de 31.12.03, foi reconhecida pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566032/RS, assim ementado:

1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido.

(Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 25.06.09, m.v. DJ 22.10.09, p. 1753).

Nesse sentido, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AC n. 2004.61.00.017271-1/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 22.01.09, v.u., DJF3 25.02.09, p. 323).

Portanto, verifica-se que, sobre a matéria, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e da Colenda 6ª Turma desta Corte, pelo quê a adoto, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos do disposto no art. 269, I, do CPC.

Descabida a condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas ns. 512 e 105, do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente. Custas *ex lege*.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, TIDA POR OCORRIDADE.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00109 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.61.00.007020-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : FNAC BRASIL LTDA

ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **FNAC DO BRASIL LTDA.**, contra ato praticado pelo **SR.**

DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, com pedido de liminar, objetivando ver reconhecido seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira - CPMF, nos meses de janeiro a março de 2004, corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC, com débitos vencidos e vincendos de tributos e ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Sustenta, em síntese, que a majoração da alíquota para 0,38% (trinta e oito décimos percentuais) trazida pela Emenda Constitucional n. 42, de 31.12.03, não se revela aplicável, na medida em que afrontou o princípio da anterioridade nonagesimal assegurado pelo art. 195, § 6º, da Constituição da República.

Assevera, por fim, a inaplicabilidade do disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional (fls. 02/33).

À causa foi atribuído o valor de R\$ 24.900,00 (vinte e quatro mil e novecentos reais).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 34/47.

A medida liminar foi indeferida (fl. 50/51), tendo a Impetrante interposto o agravo retido de fls. 78/91.

A representação processual da Impetrante foi regularizada às fls. 57/59.

A Autoridade tida como coatora prestou suas informações, pugnando pela denegação da segurança (fls. 64/76).

O Ministério Público Federal requereu a intimação da Impetrante, para que regularize o valor da causa, tendente a refletir o montante da compensação pretendida (fls. 93/94).

Após a devida intimação (fls. 96 e 99), a Impetrante aditou a petição inicial e atribuiu à causa o valor de R\$ 271.634,91 (duzentos e setenta e um mil, seiscentos e trinta e quatro reais e noventa e um centavos) e procedeu ao recolhimento da diferença de custas (fls. 101/103).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da Impetrante, com resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 269, I, do Código de Processo Civil, para autorizar a compensação dos valores recolhidos no período de 01.1.04 a

18.03.04, a título de CPMF, correspondente à diferença da aplicação da alíquota de 0,08% (oito centésimos percentuais) para 0,38% (trinta e oito décimos percentuais) e submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 105/111).

A Impetrante, tempestivamente, opôs embargos de declaração (fls. 121/123), os quais restaram rejeitados (fl.125) e interpôs recurso de apelação, no qual, preliminarmente reitera o agravo retido interposto e pleiteia seja reconhecida a inaplicabilidade do disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional (fls. 127/137).

A União Federal, também tempestivamente, interpôs recurso de apelação requerendo a reforma da sentença, para que o pedido seja julgado totalmente improcedente (fls. 140/167)

Com contrarrazões apenas da Impetrante (fls. 169/187), não obstante a regular intimação da União (fls. 138/139), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 191/198).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, observo que o agravo retido confunde-se com o mérito do recurso e com ele será analisado.

Com efeito, a constitucionalidade da manutenção da alíquota da CPMF, em 0,38% (trinta e oito décimos percentuais), para o exercício de 2004, determinada pela Emenda Constitucional n. 42, de 31.12.03, foi reconhecida pelo Plenário do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566032/RS, assim ementado:

1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido.

(Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 25.06.09, m.v. DJ 22.10.09, p. 1753).

Nesse sentido, já vinha decidindo a Colenda 6ª Turma desta Corte (v.g. AC n. 2004.61.00.017271-1/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 22.01.09, v.u., DJF3 25.02.09, p. 323).

Portanto, verifica-se que, sobre a matéria, pacificou-se a orientação de Tribunal Superior e da Colenda 6ª Turma desta Corte, pelo quê a adoto, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos do disposto no art. 269, I, do CPC, restando, por conseguinte, prejudicados o agravo retido e a apelação da Impetrante.

Descabida a condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas ns. 512 e 105, do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente. Custas *ex lege*.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL** e, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO E DA À APELAÇÃO DA IMPETRANTE**, porquanto prejudicados.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.08.000040-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL CORREA e outro

APELADO : VIVALDO BONACHELA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : FABIANO DE MELO CAVALARI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (30.12.08), por **VIVALDO BONACHELA** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança e abril de 1990, sobre valores não bloqueados, corrigidos monetariamente, acrescidos de juros contratuais de

0,5% (meio por cento) ao mês e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, além das custas processuais e honorários advocatícios no importe de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação (fls. 02/07). Foram acostados aos autos os documentos de fls. 08/23.

Rejeitadas as preliminares de ausência de documentos essenciais à propositura da ação e ilegitimidade passiva, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a Ré a proceder à correta remuneração da conta de caderneta de poupança da parte autora n. 0290.13.00055119-8 com as diferenças relativas à não correção integral pelos índices de 42,72% de janeiro de 1989 e 44,80% de abril de 1990, corrigidas monetariamente pelos índices oficiais da poupança, vedada a aplicação de expurgos inflacionários, acrescidas de juros contratuais de 0,5% (meio por cento) ao mês, a título de lucros cessantes, devidos desde a data do aniversário da conta-poupança, incidindo juros de mora a partir da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o art. 406, do Código Civil combinado com o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Por fim, condenou a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (fls. 97/107).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva no que tange ao Plano Collor I, bem como a prejudicial de prescrição. No mérito, pugna pela reforma da sentença, tão somente, em relação ao mencionado plano econômico, com a consequente inversão do ônus de sucumbência (fls. 113/126).

Com contrarrazões (fls. 133/144), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afastado a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exsurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Quanto à prejudicial aventada pela parte Ré, não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária e os juros, cuja aplicação se pleiteia, não configuram "prestação acessória" a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível, na hipótese, é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.

Passo à análise do pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC como fator de atualização monetária no mês de abril (44,80%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Isto posto, **REJEITO A PRELIMINAR E A PREJUDICIAL ARGUIDAS, BEM COMO NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.11.000031-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

APELADO : MARIA DA GRAÇA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCUS VINICIUS TEIXEIRA BORGES e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (07.01.09), por **MARIA DA GRAÇA DOS SANTOS** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**, objetivando o pagamento das diferenças de correção monetária, correspondentes ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC dos meses de janeiro de 1989, sobre valores depositados em cadernetas de poupança, de abril de 1990, sobre valores não bloqueados, e de fevereiro de 1991, sobre valores bloqueados e não bloqueados, corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento, acrescidas de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, juros de mora a partir da citação, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/17).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 18/31.

O benefício de gratuidade da justiça foi deferido à fl. 34.

Rejeitadas as preliminares de impossibilidade jurídica do pedido, ilegitimidade passiva *ad causam*, ausência de documentos essenciais à propositura da ação, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a CEF a pagar o valor de R\$ 1.154,89 (um mil cento e cinquenta e quatro reais e oitenta e nove centavos) referente: à diferença entre o IPC de 42,72% e o percentual creditado na conta contratada ou renovada em data anterior a 16/01/1989, no mês de fevereiro de 1989, além dos juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês; à diferença decorrente da não aplicação do IPC de abril de 1990 (44,80%), nos valores que não foram bloqueados pelo Bacen, além dos juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês; à diferença entre o que foi creditado, com base na variação da TRD - 7% e o que foi apurado com a aplicação do IPC de fevereiro de 1991 - 21,87%, além dos juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês. O crédito resultante da condenação acima fixada deverá ser corrigido monetariamente na forma da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, tudo acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406, do Código Civil, vencíveis a partir da citação. Por fim, condenou a Ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 79/93).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva, denúncia da lide do BACEN, assim como a prejudicial de prescrição. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença e, caso seja mantida, requer a aplicação do Provimento n. 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, como critério de atualização monetária (fls. 95/112).

Suscita, ainda, o prequestionamento legal para interposição de eventuais recursos cabíveis à espécie.

Com contrarrazões (fls. 118/128), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, afastado a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denúncia da lide proposta pela Ré, uma vez que não se pode transferir ao BACEN eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Assim sendo, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Quanto à prejudicial aventada pela parte Ré, não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária e os juros, cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição quinquenal (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível, na hipótese, é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.

Passo à análise da pretensão no que tange ao IPC de janeiro de 1989.

A Medida Provisória n. 32, de 15.01.89, convertida na Lei n. 7.730, de 31.01.89, veio a instituir o chamado "Plano Verão", alterando a moeda para "cruzado novo", determinando o congelamento de preços, salários e serviços, e extinguindo a OTN diária e a OTN. Em seu art. 9º, I, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do IPC, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, no mês de janeiro de 1989, pelos preços em vigor no dia 15 do mesmo mês, ou, em sua impossibilidade, os valores resultantes da melhor aproximação estatística possível, com a média de preços de 15 de novembro a 15 de dezembro de 1988.

Por sua vez, a Medida Provisória n. 38, de 03.02.89, convertida na Lei n. 7.738/89, estabeleceu, em seu art. 17, que os saldos das cadernetas de poupança, em fevereiro de 1989, seriam atualizados com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional - LFT, verificado no mês de janeiro de 1989, deduzido o percentual de 0,5% (meio por cento).

A atualização no mês de fevereiro seria considerada levando-se em conta o trimestre de novembro, dezembro e janeiro, com fundamento na OTN, que foi extinta, calculada pelo IPC, conforme as Resoluções BACEN n.s 1.338/87 e 1.396/87.

Ora, tal cálculo somente poderia ser aplicado a partir de fevereiro de 1989, uma vez que o ciclo de reajuste já se havia iniciado por ocasião da modificação promovida pela Lei n. 7.730/89. Noutro dizer, em relação às cadernetas de poupança cujo período mensal havia se iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989, impunha-se a aplicação do IPC como fator de atualização monetária dos respectivos saldos.

No caso em tela, consoante os documentos juntados às fls. 23/31, verifico que a conta de poupança da parte autora n. 013.00030056-1, enquadra-se nessa situação - período mensal iniciado até o dia 15 do mês de janeiro de 1989.

Desse modo, fazendo jus o titular da conta de poupança à aplicação da correção monetária como originalmente pactuado e, tendo a modificação legislativa em foco operado seus efeitos tão somente a partir de fevereiro de 1989, impende reconhecer a violação ao direito adquirido, intangível pela retroatividade da lei, nos termos do art. 5º, XXXVI, da Lei Maior.

Acresça-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de reconhecer a aplicação, na hipótese, do Índice de Preços ao Consumidor - IPC, por ser aquele que refletiu a inflação real no período de janeiro de 1989, no percentual de 42,72%.

Nesse sentido, registro julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO/1989. PLANO VERÃO. LIQUIDAÇÃO. IPC. REAL ÍNDICE INFLACIONÁRIO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. ART. 9º, I E II DA LEI N. 7.730/89. ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO NO PLANO ECONÔMICO. CONSIDERAÇÕES EM TORNO DO ÍNDICE DE FEVEREIRO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Ao Judiciário, uma vez acionado e tomando em consideração os fatos econômicos, incumbe aplicar as normas de regência, dando a essas, inclusive, exegese e sentido ajustados aos princípios gerais de direito, como o que veda o enriquecimento sem causa.

II - O divulgado IPC de janeiro/89 (70,28%), considerados a forma atípica e anômala com que obtido e o flagrante descompasso com os demais índices, não refletiu a real oscilação inflacionária verificada no período, melhor se prestando a retratar tal variação o percentual de 42,72%, a incidir nas atualizações monetárias em sede de procedimento liquidatário.

III - Ao Superior Tribunal de Justiça, por missão constitucional cabe assegurar a autoridade da lei federal e sua exata interpretação."

(STJ, Corte Especial, REsp n. 43.055/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 25.02.94, v.u., D.J. de 20.02.95, p. 3.093).

Por seu turno, analiso o pedido atinente ao IPC do mês de abril de 1990, para os valores que não foram bloqueados.

A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90, que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º). Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril (44,80%) de 1990, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Por fim, passo a analisar a questão atinente ao IPC de fevereiro de 1991, sobre os **saldos bloqueados e não bloqueados**.

A partir de fevereiro de 1991, com a edição da Medida Provisória n. 294, de 31.01.91, convertida na Lei n. 8.177/91, adotou-se a TRD como índice de atualização dos saldos existentes em cadernetas de poupança.

Nesse sentido, entendimento cristalizado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampado em acórdão cuja ementa é a que segue:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 565, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ATIVOS FINANCEIROS RETIDOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90 A FEVEREIRO/91. LEIS 8.024/90 e 8.177/91. BANCOS DEPOSITÁRIOS E BACEN. LEGITIMIDADE. ÍNDICES (IPC/BTNF/TRD). PRECEDENTES DO STF E STJ. PARCIAL PROVIMENTO.

1 e 2. (...).

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência desses para o BACEN. Após essa data, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena de março de 1990, assim como nos meses subsequentes, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei n. 8.024/90.

4. O art. 7º da Lei 8.177/91 determinou a aplicação da TRD sobre os saldos de cruzados novos bloqueados e postos à disposição do BACEN a partir de 1º de fevereiro de 1991.

5. "A correção monetária relativa ao mês de janeiro/91 foi creditada em fevereiro/91, mediante a aplicação do BTNF, enquanto que, relativamente ao mês de fevereiro/91, incidiu a TRD, creditada no mês de março/91" (REsp 656.894/RS, 2ª Turma, Rel. Eliana Calmon, DJU de 20.06.2005).

6. A TRD não foi excluída do ordenamento jurídico como fator de correção monetária dos cruzados novos bloqueados.

7. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, 1ª Turma, REsp 715029/PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 05.09.06, DJ de 05.10.06, p. 244).

Assim, tratando-se de depósitos em caderneta de poupança, conforme disposto nos arts. 11, 12 e 13, da Lei n. 8.177/91, o índice adequado para o mês de fevereiro de 1991 é a Taxa Referencial Diária - TRD, após a extinção do IPC e do BTNF.

Outrossim, ao meu sentir, o novo regramento não feriu o direito adquirido, pois todas as cadernetas de poupança que, no mês de janeiro, já haviam iniciado seu trintídio, tiveram sua remuneração calculada pelo BTNF e, somente após o mês de fevereiro, foi alterado o indexador para a Taxa Referencial Diária (TRD).

Nesse sentido, julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. CADERNETAS DE POUPANÇA. SALDOS NÃO-BLOQUEADOS. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA. LEGITIMIDADE DO BANCO DEPOSITÁRIO. CONTA COM DATA-BASE NA PRIMEIRA QUINZENA. CORREÇÃO MONETÁRIA EM JUNHO/87, JANEIRO/89, ABRIL/90, MAIO/90, JUNHO/90 E FEVEREIRO/91.

1. Não há que se falar em prescrição quinquenal dos juros com base no art. 178 do Código Civil de 1916, uma vez que o dispositivo invocado diz respeito a juros e outras prestações acessórias. A prescrição é vintenária.

2. A legitimidade passiva para ações que têm por objeto o pagamento de expurgos inflacionários cabe exclusivamente aos bancos depositários, no que toca aos valores não bloqueados pela MP 168/90 (convertida na Lei nº 8.024/90).

3. Incumbia ao autor comprovar a titularidade da conta de poupança, data-limite, bem como a existência de saldo nos períodos em que busca o pagamento das diferenças de correção monetária, a teor do disposto nos arts. 283 e 333, I, do CPC, restando sem prova a existência de conta poupança, na Caixa Econômica Federal, no mês de junho de 1987.

4. Em relação ao mês de janeiro/89, apenas aos saldos das contas de cadernetas de poupança que tinham data-base anterior ao dia 15/01/89 é que se aplicava o índice do IPC, tendo em vista que após aquela data passaram a incidir as disposições da MP 32/89, convertida na Lei 7.730/89, que determinou a correção dos depósitos pela variação da LFT (Letra Financeira do Tesouro Nacional).

5. Com o advento da MP nº 189/90, convertida na Lei nº 8.088/90, as cadernetas de poupança com data-base após 30/05/90 deixaram de ser corrigidas pelo IPC e passaram a ser atualizadas pela variação do valor nominal do Bônus do Tesouro Nacional - BTN.

6. A partir de janeiro/91, tal critério de correção sofreu alteração, quando a MP nº 294/91, de 31/01/91, convertida na Lei nº 8.177/91, extinguiu o BTN e estabeleceu, em seu art. 11, que as correções das cadernetas seriam feitas de acordo com a Taxa Referencial Diária - TRD, então criada.

7. Apelação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL parcialmente provida.

8. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos".

(TRF1, 5ª Turma, AC 2006.38.00.008819-9/MG, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. em 04.07.07, DJ de 27.07.07, p. 117, destaque meu).

Desse modo, aplica-se a TRD, como fator de atualização monetária, no mês de fevereiro de 1991, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança.

Portanto, verifica-se que, sobre a pretensão ora deduzida, pacificou-se a orientação dos Tribunais Superiores no sentido exposto, pelo quê a adoto.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

No tocante à correção monetária dos valores devidos, há de ser feita em consonância com a Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, a qual dispõe sobre procedimentos, conferência e cálculos de liquidação no âmbito da Justiça Federal, de acordo com índices amplamente aceitos pela jurisprudência.

Por derradeiro, no que tange aos honorários advocatícios, mantida a fixação em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, à luz dos critérios apontados nas alíneas a a c, do § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil, uma vez que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, nos termos do art. 20, parágrafo único, do mesmo diploma legal. Isto posto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E A PREJUDICIAL ARGUIDAS, BEM COMO DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reconhecer a TRD como fator de atualização monetária, no mês de fevereiro de 1991, para os depósitos realizados em cadernetas de poupança, mantendo-se, no mais, a sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.61.20.000120-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

APELADO : EURITO SCHULZ (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : IORICE COLOMBO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta, sob o rito ordinário (30.12.08), por **EURITO SCHULZ** contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, objetivando o pagamento da diferença de correção monetária, correspondente ao Índice de Preços ao Consumidor - IPC do mês de abril de 1990 (44,80%), sobre valores não bloqueados de cadernetas de poupança, corrigidos monetariamente de acordo com a Tabela do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, desde a distribuição até o efetivo pagamento, acrescidos de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, custas processuais e honorários advocatícios (fls. 02/10).

Foram acostados aos autos os documentos de fls. 11/21.

Rejeitadas as preliminares de ausência de documentos, incompetência do juízo, tendo em vista que não há Juizado Especial na Subseção de Araraquara, falta de interesse de agir e ilegitimidade passiva, bem como a prejudicial de prescrição, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para que seja efetuada a correção monetária da conta poupança, utilizando-se como indexador o IPC de abril de 1990 (44,80%), corrigidos monetariamente desde a data em que deveriam ter sido creditados estes valores, até o efetivo pagamento, nos termos do Provimento n. 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, com acréscimo de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação e de juros remuneratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês. Por fim, condenou a CEF aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (fls. 84/86 verso).

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva, legitimidade passiva da União Federal, impossibilidade jurídica do pedido, denunciação da lide da União Federal e do Bacen, bem como a prejudicial de prescrição. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença (fls. 88/114).

Com contrarrazões (fls. 117/132), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, o pedido é juridicamente possível, porquanto o pleito, em tese, é amparável pelo ordenamento jurídico. Afasto a preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, exsurgindo evidente diante da relação jurídica de direito material estabelecida entre essa instituição financeira e seus correntistas, consubstanciada em contrato de depósito em caderneta de poupança.

Assim, a legitimidade passiva da CEF resulta evidente, não sendo aceitável a denunciação da lide ou a legitimação da União Federal, uma vez que não se pode transferir ao BACEN e à UNIÃO eventuais prejuízos decorrentes do cumprimento das disposições legais e regulamentares de intervenção na atividade bancária, pois entende-se que o risco que dela decorre deva ser enfrentado pela instituição financeira e não pelo Estado, no exercício de sua competência legislativa e fiscalizadora (v.g. STJ, 4ª Turma, ReSP 707151/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 17.05.05, DJ de 01.08.05, p. 471).

No mesmo sentido, subsiste sua legitimidade passiva, sobre os saldos em cruzados novos das contas de poupança, cujos valores **não foram transferidos ao Banco Central do Brasil**, a qual advém do teor da Medida Provisória n. 168, convertida na Lei n. 8.024/90, que determinou, tão somente, a transferência dos ativos financeiros ao BACEN, observado o limite de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos) (art. 9º) (v.g. STJ, Corte Especial, EREsp n. 167544/PE, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 30.06.00, v.u., DJ de 09.04.01, p. 326).

Portanto, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação.

Quanto à prejudicial aventada pela parte Ré, não há que se cogitar da ocorrência de prescrição, porquanto a correção monetária e os juros, cuja aplicação se pleiteia não configuram "prestação acessória", a ensejar o reconhecimento da apontada prescrição quinquenal (art. 2.028, do Código Civil de 2002). A prescrição cabível, na hipótese, é a vintenária, por tratar-se de ação relativa a direito pessoal, pelo que rejeito a arguição.

Outrossim, examinando a pretensão concernente ao IPC de abril de 1990, para os **valores que não foram bloqueados**. A Medida Provisória n. 168, de 15.03.90, convertida na Lei n. 8.024/90, de 12 de abril de 1990, veio a instituir o "Plano Collor", alterando a moeda para "cruzeiro". Em seu art. 6º, § 2º, prescreveu tal ato normativo que a taxa de variação do BTN Fiscal, para a verificação da inflação anterior, far-se-ia, entre a data do próximo crédito de rendimento e a data do efetivo pagamento das parcelas que excedessem ao limite fixado de NCz\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzados novos), acrescidas de juros.

Esse critério aplica-se aos valores em cruzados novos que não foram convertidos em cruzeiros e transferidos ao BACEN.

Contudo, em relação aos saldos até o mencionado limite, que permaneceram disponíveis nas contas de poupança, entendo que continuaram regulados pelo art. 17, da Lei n. 7.730/89, devendo ser atualizados pela taxa de variação do IPC:

"Art. 17. Os saldos das cadernetas de poupança serão atualizados:

(...)

III - a partir de maio de 1989, com base na variação do IPC verificada no mês anterior."

Por sua vez, tal critério prevaleceu até junho de 1990, quando foi alterado pela Medida Provisória n. 189/90, de 30.05.90, convertida na Lei n. 8.088/90, de 31.10.90 (Plano Collor II), que dispôs, em seu art. 2º, que os depósitos de poupança seriam atualizados monetariamente pela variação do BTN Fiscal, a partir do mês de junho de 1990, inclusive (art. 3º).

Desse modo, aplica-se o IPC, como fator de atualização monetária, no mês de abril de 1990, no percentual de 44,80%, para os valores das contas de poupança que **não foram bloqueados** pela Lei n. 8.024/90.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte (v.g., TRF 3ª Região, 6ª T., AC n. 2005.61.08.006987-2, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21.02.08, v.u., DJ 10.03.08, p. 400).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000296-6/MS
RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : PATRICK NICHELSEN LAZZARINI FELICIANO
ADVOGADO : MIRTYS FABIANY DE AZEVEDO PEREIRA e outro
AGRAVADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2009.60.00.010363-0 1 Vr CAMPO GRANDE/MS
DESPACHO

Vistos.

Intime-se a Agravante para, no prazo de 5 dias, providenciar o pagamento do valor das custas processuais, nos termos do art. 511, do Código de Processo Civil e do art. 3º, da Resolução n. 169/00, alterado pela Resolução n. 255/04, ou provar ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, sob pena de deserção do recurso.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Nro 2912/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 98.03.052110-1/SP
RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARLI PEDROSO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONTINO FARIA
ADVOGADO : GERALDO ANTONIO PIRES
No. ORIG. : 97.00.00120-3 3 Vr SAO CARLOS/SP
DESPACHO

Intimem-se os requerentes de fls. 141/149, na pessoa do procurador, Dr. Geraldo Antonio Pires, para que juntem cópia da certidão de óbito do apelado, bem como todos os habilitantes regularizem sua representação processual, com a juntada do respectivo instrumento de mandato, assim como juntem aos autos cópia da certidão de casamento de Leontino Faria com Reni Aparecida Francisco de Abreu.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.
Márcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.037365-2/SP
RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann
APELANTE : LAURIDIO GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : EUGENIO SAVERIO TRAZZI BELLINI e outro
: PAULO ROBERTO BRUNETTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.07.00099-4 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
DESPACHO

Tendo em vista que Rita de Cássia da Silva, filha do demandante, era menor de 21 anos à época do falecimento (fls. 113), ostentando a condição de dependente (art. 16, da Lei nº 8.213/91), intime-se o I. Procurador da parte autora a fim de que providencie a habilitação da mesma.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.
Márcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.037859-9/SP
RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLEIDINEIA GONZALES RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : FILOMENA FERNANDES TURACA
ADVOGADO : SANDOVAL BENEDITO HESSEL
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 94.00.00035-6 1 Vr PILAR DO SUL/SP
DESPACHO

Intimem-se os requerentes de fls. 62/89, na pessoa do procurador, Dr. Sandoval Benedito Hessel, para que juntem cópia da certidão de casamento da autora Filomena Fernandes Turaça com Luiz Turaça.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.
Márcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.83.000333-0/SP
RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann
APELANTE : MARISA GOMES ALVES
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MONTANARI e outro
: RODRIGO RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JORGE LUIS DE CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 205: Intime-se o I. subscritor do substabelecimento de fls. 202, Dr. Rodrigo Rodrigues, para que providencie instrumento de mandato que o habilite a atuar no presente feito, no prazo de cinco dias.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.
Márcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.83.001166-1/SP
RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann
APELANTE : MAURICIO EUCLIDES MOURA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MONTANARI
: RODRIGO RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 144: Intime-se o I. subscritor do substabelecimento de fls. 143, Dr. Rodrigo Rodrigues, para que providencie instrumento de mandato que o habilite a atuar no presente feito, no prazo de cinco dias.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.
Márcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.010157-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL DOMINGOS DA SILVA
ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA
No. ORIG. : 02.00.00135-1 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente pedido de reconhecimento de tempo de serviço, relativo ao período de dezembro de 1965 a julho de 1983, em que o autor trabalhou como lavrador.

As fls. 78, peticionou o apelado, pleiteando a desistência da ação, com o qual concordou a autarquia (fls. 87).

Não me posiciono pela permissão da desistência a qualquer tempo, admitindo, apenas a desistência do recurso interposto pela parte vencida, passando em julgado a sentença. Possível, ainda, a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, substituindo-se a sentença prolatada por outra também dispondo sobre o mérito da causa, em sentido contrário ao pedido da autora, com autoridade de coisa julgada material.

Manifeste-se o autor se renuncia ao direito sob o qual se funda a ação, apresentando instrumento de procuração contendo poderes especiais, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil, se o caso.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.
Márcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.031757-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GENESIO ALVES DE ARAUJO
ADVOGADO : BENEDITO MURCA PIRES NETO
No. ORIG. : 05.00.00017-2 1 Vr MACATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 383: Dê-se ciência à parte autora. Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
Márcia Hoffmann
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Nro 3051/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1999.61.00.011876-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : MANOEL VILELA DE CARVALHO
ADVOGADO : IVANIR CORTONA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

A parte Autora ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS, objetivando que seja declarada a inconstitucionalidade dos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei n.º 8.213/91, que estabelecem limites máximos dos valores do salário de benefício, média e base de cálculo dos benefícios, e o recálculo da renda mensal inicial do benefício, a fim de que os últimos 36 salários de contribuição sejam corrigidos monetariamente, mês a mês, de modo a preservar seus valores reais, nos termos dos artigos 194, inciso IV, 201, § 3º e 202, todos da CF/88. Pleiteia, ainda, a revisão do primeiro reajustamento do benefício, aplicando sobre as rendas mensais iniciais o mesmo percentual que reajustou o limite máximo de salário de contribuição (primeiro reajustamento integral), e os reajustamentos legais e automáticos posteriores.

Os pedidos foram julgados improcedentes, tendo sido condenado o Autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa, corrigido monetariamente, cuja execução ficou suspensa nos termos do art. 12, da Lei n.º 1.060/50.

Irresignada, a parte Autora interpõe apelação, sustentando a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Decorrido **in albis** o prazo para contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Não merece acolhida o pedido formulado na inicial.

Compulsando os autos, verifico que o benefício da parte Autora foi concedido na vigência da Lei n.º 8.213/91 (DIB em **17/02/1993** - fl. 16), que, na época, determinava que os benefícios previdenciários deveriam ter sua renda mensal inicial calculada pela média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, atualizados pela variação do INPC. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DISSÍDIO NÃO REALIZADO. SÚMULA Nº 13/STJ. ART. 255 DO RISTJ. BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91.

II- O benefício concedido na vigência da Lei n.º 8.213/91 de vê ter sua renda mensal inicial calculada nos termos desse diploma legal, com base nos últimos 36 salários-de-contribuição, reajustados pela variação do INPC.

III- Recurso não conhecido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 303116/SP, proc. 2001/0014930-8, DJU 04.06.2001, p. 235, Rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DARMI. LIMITAÇÃO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEI 8.213/91, ART. 29, § 2º. LEGALIDADE.

1. Nos termos da Lei n.º 8.213/91, art. 31, todos os 36 últimos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo da aposentadoria concedida já sob a sua vigência, devem ser atualizados de acordo com a variação integral do INPC.

2. O valor correspondente à média aritmética desses montantes apurados, cujo produto é o salário-de-benefício, não deve ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (Lei 8.213/91, art. 29, § 2º); a regra contida no seu art. 136, não interfere em qualquer determinação deste dispositivo, por versarem sobre questões diversas.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 286839/SP, proc. 2000/0116714-6, DJU 26.03.2001, p. 461, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u., g.n.).

Assim, em relação ao meses de março a agosto de 1991, o percentual a ser aplicado é de 79,96%, relativo à variação do INPC, não sendo devido o percentual de 147,06%, referente à variação do salário mínimo no mesmo período.

Nesse mesmo sentido é o entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. A respeito, as ementas abaixo transcritas:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. INCLUSÃO DO PERCENTUAL DE 147,06% E DO ABONO DE 54,60% PREVISTO NO ARTIGO 146 DA Lei n.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO DEFERIDO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 8.213/91. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULA Nº 284/STF.

(...)

Para os benefícios previdenciários concedidos sob a vigência da Lei nº 8.213/91, os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício deverão ser ajustados mês a mês, de acordo com a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, sendo estranha à lei a incidência de 147,06%, que se refere ao aumento do teto do salário-de-contribuição de Cr\$ 170.000,00 para Cr\$ 420.000,00 e que representa a variação do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, a partir de setembro de 1991 (artigo 19 da Lei 8.222/91).

(...)."

(STJ, Sexta Turma, Resp 530228/RS, proc. 2003/0071928-5, DJU 22.09.2003, p. 408, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, v.u.).

Ademais, cumpre salientar que atribuir tratamento diferenciado a benefícios concedidos em épocas distintas e sob a vigência de legislações diversas, não acarreta ofensa ao princípio constitucional da isonomia, visto que sempre se observará, na revisão de benefício previdenciário, como parâmetro para se determinar a legislação aplicável, a data de seu início.

Outrossim, é sabido que os benefícios são regidos pelo princípio **tempus regit actum**, ou seja, são concedidos em conformidade com a lei vigente à época, a não ser que a lei expressamente determine a retroação de seus preceitos, como o que se constata no artigo 144, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido, colaciono o seguinte aresto:

REVISÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS - INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 9.032/95 A BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA - AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO, NESSE DIPLOMA LEGISLATIVO, DE SUA APLICAÇÃO RETROATIVA - INEXISTÊNCIA, AINDA, NA LEI, DE CLÁUSULA INDICATIVA DA FONTE DE CUSTEIO TOTAL CORRESPONDENTE À MAJORAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO - VEDAÇÃO - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

- Os benefícios previdenciários devem regular-se pela lei vigente ao tempo em que preenchidos os requisitos necessários à sua concessão. Incidência, nesse domínio, da regra "tempus regit actum", que indica o estatuto de regência ordinariamente aplicável em matéria de instituição e/ou de majoração de benefícios de caráter previdenciário. Precedentes.

- A majoração de benefícios previdenciários, além de submetida ao postulado da contrapartida (CF, art. 195, § 5º), também depende, para efeito de sua legítima adequação ao texto da Constituição da República, da observância do princípio da reserva de lei formal, cuja incidência traduz limitação ao exercício da atividade jurisdicional do Estado. Precedentes.

- Não se revela constitucionalmente possível, ao Poder Judiciário, sob fundamento de isonomia, estender, em sede jurisdicional, majoração de benefício previdenciário, quando inexistente, na lei, a indicação da correspondente fonte de custeio total, sob pena de o Tribunal, se assim proceder, atuar na anômala condição de legislador positivo, transgredindo, desse modo, o princípio da separação de poderes. Precedentes.

- A Lei nº 9.032/95, por não veicular qualquer cláusula autorizadora de sua aplicação retroativa, torna impertinente a invocação da Súmula 654/STF.

(STF, RE-AgR 461904RE-AgR - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO).

A parte Autora, em sua peça vestibular, pleiteia, ainda, o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, com o afastamento da limitação imposta pelos 29, § 2º e 33, ambos da Lei n.º 8.213/91, no cálculo do valor do salário-de-benefício, a fim de que seja preservado o valor real do benefício.

O artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, ao estabelecer o critério a ser utilizado na apuração do salário-de-benefício, determinou que o valor não deve ultrapassar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na data da concessão do benefício.

A conferir:

"Art. 29....."

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

Sobre o tema, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da legalidade da limitação. A propósito, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91, ARTS. 29,33 E 136. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO COM BASE NA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I- A jurisprudência desta Corte está pacificada no sentido da legalidade do art. 29, § 2º da Lei nº 8.213/91, que limita o salário de benefício ao valor máximo do salário de contribuição.

II- O preceito contido no art. 136 da Lei nº 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se, tão-somente, ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.

III- Com relação aos benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, levando em conta a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

IV- Havendo cediça jurisprudência sobre o tema na Corte, mostra-se infrutífero o agravo interno calcado nas mesmas razões já refutadas pela decisão atacada.

V- Agravo interno desprovido."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no Resp 438452/MG, proc 2002/0068694-0, DJU 16/12/2002, p. 374, v.u., g.n.).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. TETO-LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ARTS. 29 E 136. CF, ART. 202.

-A Lei nº 8.213/91 que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência social, dando cumprimento ao art. 202, da Constituição ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao valor maior do salário-de-contribuição na data do início do benefício (art. 29, § 2º).

- A regra do art. 136, do mencionado diploma legal, que determina a eliminação de tetos mínimo e máximo, deve ser compreendido no contexto do sistema normativo, que estabelece o vínculo entre a contribuição e o benefício, dada a natureza contraprestacional da relação jurídica.

- Recurso especial conhecido."

(REsp nº 194.147/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, DJ de 26.04.99, g.n.).

Igualmente, inaplicável à espécie o disposto no artigo 26, da Lei n.º 8.870/94.

A referida norma prevê a revisão dos benefícios concedidos pela Previdência Social, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior a média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º, do artigo 29, da Lei n.º 8.213/91.

Anoto que este não é o caso da parte Autora, cujo benefício não foi concedido com a média dos salários de contribuição superior ao teto (fl. 59).

Neste sentido, são os julgados que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ÍNDICE TFR - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A EDIÇÃO DA LEI 8213/91 - ART. 201, § 2º, DA CF - PORTARIA Nº 1143/94 E ARTIGO 26 DA LEI 8870/94 - MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO EM PERCENTUAL DO TETO MÁXIMO DE BENEFÍCIO - RECURSO DO AUTOR IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

4. A Portaria MPS Nº 1143/94 veio especificar o critério a ser utilizado na revisão determinada pelo artigo 26 da Lei 8870/94, o qual visa a compensar os segurados pelas perdas decorrentes da imposição do teto máximo de benefício, previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8213/91, hipótese na qual não se insere o benefício do Autor, uma vez que o teto máximo, na época da concessão de seu benefício, estava estipulado em \$ 42.439.310,55 (moeda da época), e a média aritmética dos seus 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição resultou em valor equivalente a \$ 33.958.917,17 (moeda da época), portanto muito aquém do teto máximo de benefício previsto.

5. A alegação de que o benefício deve ser mantido no percentual de 65,61443084% do maior valor teto de benefício não pode prosperar, por absoluta ausência de previsão legal. Os benefícios devem ser atualizados pelos índices e na periodicidade expressamente previstos em lei, como procedeu a autarquia.

6. Recurso do Autor improvido.

7. Sentença mantida."

(TRF 3ª Região - AC 395508; Processo: 97030729207/SP; QUINTA TURMA; Decisão: 30/11/1998; DJU:16/03/1999; PÁG: 574; Relatora: RAMZA TARTUCE; g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. LEI - 8870/94, ART- 26.

A aplicação do ART- 26 da LEI -8870/94 limita-se aos benefícios previdenciários concedidos entre 05.04.91 e 31/12/93 que tenham sofrido redução no salário-de-benefício em decorrência da incidência do teto-limitador previsto no ART-29, PAR-2 da LEI -8213/91.

Apelação desprovida."

(TRF - 4ª Região; AC 9704105479/RS; Sexta Turma; decisão: 12/08/1997; DJ 17/09/1997; PÁG: 75 260; Relator: JOÃO SURREAUX CHAGAS; v.u.; g.n.).

Saliente-se que o artigo 26 da Lei n.º 8.870/94 não revogou os critérios que estabelecem os limites máximos para os salários de benefício.

Por outro lado, no que se refere à limitação imposta ao valor da renda mensal, o artigo 33, da Lei n.º 8.213/91 a estabelece nos termos seguintes:

"Art. 33. A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."

Outrossim, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento segundo o qual deve ser observada a limitação do valor máximo, a teor do supracitado dispositivo legal.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

- Descabida a revisão de decisão que nega seguimento a recurso especial, quando reflete o corrente entendimento desta Corte.

- Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

- Precedentes.

- Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; Rel. Min. PAULO MEDINA, v.u., g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DEDECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes.

- Reconhecida a omissão no acórdão embargado, merecem acolhida os embargos de declaração para, emprestando-lhes efeitos infringentes, conhecer em parte do recurso especial e dar-lhe provimento.

- Embargos acolhidos."

(STJ; Sexta Turma; EDcl no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; Rel. Min. PAULO MEDINA; v.u., g.n.).

Por oportuno, saliento não constituir ofensa ao artigo 202 da CF, tampouco ao princípio da preservação do valor real, a imposição legal que restringe os valores do salário-de-benefício e da renda mensal ao limite máximo do valor do salário-de-contribuição, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.88 E 05.04.91 - APLICAÇÃO DO ARTIGO 144 E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.213/91 - ART. 202 DA CF/88 - VALOR TETO - ARTIGO 29, § 2º, DA LEI 8.213/91.

.....
- No cálculo do salário-de-benefício deve ser observado o limite máximo do salário-de-contribuição, na data inicial do benefício. Inteligência do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91. Precedentes.

- As disposições contidas nos artigos 29, § 2 e 33 e 136, todos da Lei nº 8.213/91, não são incompatíveis e visam a preservar o valor real dos benefícios. Precedentes.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 631123/SP, proc. 2003/0211821-7, DJU 25/05/2004, p. 565, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u.)

Conforme consta do demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial do benefício do Autor de fl. 59, os trinta e seis últimos salários-de-contribuição foram devidamente atualizados, deixando de ser aplicado, **in casu**, o disposto no artigo 29, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que o cálculo do salário-de-benefício resultou em valor inferior ao limite máximo vigente à época da concessão, não havendo, dessa forma, interesse de agir.

Ademais, inexistente amparo legal a ensejar a pretendida correlação entre o salário-de-contribuição e a renda mensal, como forma de manutenção do valor real do benefício.

No mesmo sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ARTIGOS 145, 41, II E 31 - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.

- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.

- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.

- Os benefícios previdenciários concedidos após a vigência da Lei nº 8.213/91 devem ser reajustados e corrigidos mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor dos artigos 145, 41, II e 31 do mencionado regramento, e legislação posterior.

- Precedentes.

- Recurso conhecido, mas desprovido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 152808/SC, proc. 1997/0075881-8, DJU 26.03.2001, p. 443, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

(...)

IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior."

(STJ, Quinta Turma, Resp 397336/PB, proc. 2001/0190963-3, DJU 18.03.2002, p. 300, Rel. Min. FELIX FISCHER, v.u.).

Destarte, merece ser mantida a r. decisão recorrida neste aspecto, vez que se encontra em harmonia com a jurisprudência dominante.

Com relação ao critério do primeiro reajuste, o artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, vigente à época da concessão das aposentadorias, estabelecia que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, proporcionalmente, de acordo com suas respectivas datas de início.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ÍNDICE INTEGRAL. LEI Nº 8.213/91.

I- Em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei nº 8.213/91. Portanto, sendo o benefício concedido após a promulgação da Constituição Federal, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.

II- Na vigência da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados segundo a variação do INPC (e dos demais índices que o sucederam), o que ofende a garantia de preservação do seu valor real, não se podendo aplicar índice outro sem a prévia autorização legal.

III- Agravo regimental desprovido.

(STJ; Quinta Turma; AgRg no Ag 507083/MG; proc. 2003/0049411-0; DJU 28/10/2003, pg. 339; Rel. Min. FELIX FISHER; v.u., g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. REAJUSTE INICIAL. PROPORCIONALIDADE. REVISÕES DA RENDA MENSAL. VARIAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A teor da exegese atribuída pela Egrégia Terceira Seção ao art. 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, o reajuste inicial deve observar o critério da proporcionalidade, consoante a data de concessão do benefício.

2. Iniciada a fruição da aposentadoria em agosto de 1991, não há falar em direito à percepção integral do índice de 147,06%, concedido em setembro do mesmo ano.

3. Sob a égide da Lei nº 8.213/91, é incabível o reajuste dos benefícios pela variação do salário-mínimo, sendo aplicável, como forma de manutenção do valor real, o INPC e os índices que o sucederam.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ; Quinta Turma; AgRg no AG 414924/MG; proc. 2001/0127933-7; dju 03/02/2003, p. 344; Rel. Min. LAURITA VAZ; v.u., g.n.).

Quanto ao pedido para que o benefício seja reajustado por índices que recomponham a inflação do período, nenhum reparo merece a sentença que entendeu ser ele incabível.

O artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e seu parágrafo único determinaram que os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição Federal de 1988, fossem revistos a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição, a fim de que fosse restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos que tinham na data de sua concessão.

A norma citada é de caráter transitório e auto-aplicável e vigorou de abril de 1989 até 09 de dezembro de 1991. Neste momento ocorreu a publicação do Decreto n.º 357/91, que regulamentou a Lei n.º 8.213/91, data em que cessou a aplicação da equivalência salarial como critério de reajuste dos benefícios.

Contudo, sua aplicação é restrita aos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Anoto que este não é o caso da parte autora, cujo benefício foi concedido em 17/02/1993, ficando, assim, fora da incidência do referido dispositivo constitucional.

Nesse sentido, a Súmula 687 do egrégio Supremo Tribunal Federal:

"A revisão de que trata o art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."

A partir de então, os reajustamentos dos benefícios passaram a ser disciplinados pelo artigo 41 da referida lei e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º da Constituição Federal, adotando, à época, o INPC.

Anoto que o artigo 41 da Lei n.º 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF n.º 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real.

Nesse sentido, os julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INADMISSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. ART. 255 DO RISTJ. ÍNDICE INTEGRAL. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. LEI Nº 8.213/91.

(...)

IV - Na vigência da Lei nº 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ser reajustados segundo a variação do INPC (e dos demais índices que o sucederam), o que não ofende a garantia de preservação do seu valor real, não se podendo aplicar índice outro sem a prévia autorização legal.

V - Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Ag 572828/MG, Quinta Turma, Proc. 2003/0235470-9, DJU 28.06.2004, p.402, Rel. FELIX FISCHER, v.u.).

"RESP - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - VALOR REAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81 - SÚMULA 148/STJ.

O art. 201, § 2º, da Constituição da República assegurou o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real. Todavia, "conforme critérios definidos em lei". A Lei nº 8.213/91 definiu o índice de correção, isto é, o INPC até a edição da Lei nº 8.542/92, que determinou a correção pelo IRSM.

(...)"

(STJ, Sexta Turma, Resp 186924/SP, proc. 1998/0063113-5, DJU 01.02.1999, p. 254, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, v.u.).

Regulamentado o Plano de Benefícios da Previdência Social, com a publicação do Decreto n.º 357/91 em 09/12/1991, os benefícios deixaram de ser reajustados conforme o critério preconizado pelo artigo 58 do ADCT, passando a ser disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, fazendo uma breve digressão histórica, tem-se que:

- a) de 05/04/1991 a 12/1992, tais reajustamentos foram feitos com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo era alterado;
- b) de 01/1993 a 12/1993, as correções foram feitas pelo IRSM - Índice de Reajuste do Salário-Mínimo, de acordo com o comando contido no artigo 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542, de 23/12/1992, que também disciplinou os reajustes dos benefícios mantidos pela Previdência Social passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, nos meses de janeiro, maio e setembro.
- c) Sobreveio, então, a Lei n.º 8.700/93, que instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral.

Tal norma legal assegurou as antecipações, a começar em agosto de 1993, relativamente aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, apuradas de acordo com a variação acumulada do IRSM, desde que ultrapassassem a taxa de 10%. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações.

Confira-se o § 1º, do artigo 9º, com a redação dada pela Lei n.º 8.700/93, *verbis*:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

- d) Em 27 de fevereiro de 1994, foi editada a Medida Provisória n.º 434, posteriormente convertida na Lei n.º 8.880, de 27 de maio de 1994, a qual determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV - Unidade Real de Valor, a partir de 1º de março de 1994, na forma do artigo 20 do aludido diploma legal:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta lei; e

II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior."

Com isso, restou revogada expressamente a Lei n.º 8.700/93, o que impossibilitou a mera expectativa de direito da parte Autora de perceber o reajuste de seus benefícios no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM.

A inexistência de direito adquirido foi declarada pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando da postulação de servidores da ativa, em relação a futuros vencimentos ou reajuste de vencimentos, correspondentes a atividades funcionais ou laborais ainda não exercidas ou desempenhadas (Mandado de Segurança n.º 21.216/D.F.). Prevaleceu na jurisprudência pacificada, à qual adiante se faz remissão - não mais passível de ser questionada - a tese de que o direito adquirido não teria sido violado, pois a legislação foi alterada antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste e do término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM, atingindo-se apenas a expectativa de direito, de maneira a não se falar em percentual remanescente - ainda que não se esclarecesse porque não teria ocorrido a indigitada aquisição, em relação a aposentadorias e pensões.

Na sequência, não cabe argumentar que as citadas antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral, pois elas mesmas garantem ao Estado o direito de abater, no reajuste das datas-base, os reajustes parciais que deferiu no quadrimestre antecedente.

Portanto, a conversão do benefício em URV deve ser realizada conforme os valores nominais dos meses de novembro e dezembro de 1993, com as antecipações que lhes corresponderam.

No que se refere aos resíduos relativos aos meses de novembro e dezembro de 1993, estes foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não comportando maiores discussões.

Já com relação ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 (40,25%), não há falar em direito adquirido no seu recebimento em maio de 1994, por força de sua revogação como índice de reajuste, pela Medida Provisória n.º 434, de 27 de fevereiro de 1994, antes, pois, do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano (maio de 1994), condição temporal da sua incorporação ao reajustamento do benefício.

O mesmo vale para o índice integral do IRSM no mês de fevereiro de 1994 (39,67%), que deveria ser antecipado em 29,67% em março de 1994, restando 10% para o mês de maio. Nesse caso, como a antecipação era feita sempre no mês seguinte ao do índice registrado, esta resta indevida, pois em 01 de março de 1994 foi feita a conversão prevista no art. 20, I e II, da Lei n.º 8.880/94, também não restando aprimorado o direito adquirido nesse caso.

Nesse sentido, tem decidido o Colendo STJ:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO.

REAJUSTES. ANTECIPAÇÕES DE NOV/DEZ 93. IRSM 40,25% E 39,67%. CONVERSÃO EM URV. LEI 8880/94.

I. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios em janeiro de 1994.

II. Mostra-se correto o cálculo da média para conversão em URV, sem reajustar os valores mensais do benefício, com inclusão do resíduo de 10% do IRSM de janeiro 94 e do IRSM de fevereiro 94 (39,67%).

III. Recurso conhecido e provido."

(Resp 262.106/SC, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 27/8/2001).

Também na mesma orientação a Súmula n.º 01, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 30/09/2002:

"A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em março/94, obedece às disposições do art. 20, incisos I e II da Lei 8.880/94 (MP n.º 434/94)".

E para pacificar a questão definitivamente, o Plenário do Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 313.382, em 26/09/2002, concluiu pela constitucionalidade da palavra "nominal", constante do inciso I do artigo 20, da Lei n.º 8.880/94, encerrando o debate sobre o direito dos aposentados e pensionistas a receber os resíduos ora em debate.

Por oportuno, transcrevo o acórdão do julgado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.

1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. 2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.

2. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 313382/SC, Relator Ministro Maurício Corrêa, in DJ 08/11/2002).

e) a partir de 07/1994, apurado pela variação do IPC-r e aplicada em 01/05/1995, conforme o disposto nas Leis n.º 8.880, de 27/05/1994, e 9.032, de 28/04/1995;

f) em 01/05/1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, nos doze meses imediatamente anteriores, como restou determinado pela Medida Provisória n.º 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n.º 9.711/98, e Portarias MPS n.º 3.253, de 13/05/1996, 3.971, de 05/06/1997, e 3.927, de 14/05/1997. Na hipótese, a citada Lei e a Medida Provisória que a originou, determinaram a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários, em maio de 1996, não acarretando prejuízo para os segurados e beneficiários do INSS. Nesse sentido, a Súmula n.º 02, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 17/02/2003:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998".

No mesmo sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96. - Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ. - A adoção dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real. - O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes. - Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp n.º 277230/SP, j. 02/08/2001, DJ de 10/09/2001, p. 410, Relator Ministro Jorge Scartezini).

Quanto aos reajustes posteriores, não foi feita nenhuma referência a respeito de qual índice seria aplicável, restando estabelecido, nos artigos 2º e 4º, que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente, no mês de junho, a partir do ano de 1997.

Oportuno destacar que, consoante o disposto no artigo 10, da Lei n.º 9.711/98, a vinculação ao IGP-DI, como indexador para fins previdenciários em períodos posteriores a 1996, somente se deu nos casos de atualização de prestações pagas com atraso, e para a atualização dos salários-de-contribuição, quando da apuração da renda mensal inicial.

Portanto, relativamente aos períodos compreendidos entre os anos de 1997 e 2001, o INSS estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previu a aplicação do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

É o que estatui a Lei n.º 9.711/98, que convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória n.º 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o n.º 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória n.º 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998.

Assim, retomando a progressão histórica dos reajustamentos de benefícios previdenciários:

g) estabeleceu a Lei n.º 9.711/98, em seu artigo 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%;

h) no seu artigo 15, a mesma norma legal determinou o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%;

i) a mesma orientação é adotada em relação a junho de 1999, com a edição da Medida Provisória n.º 1.824-1/99, que determinou o índice de 4,61%;

j) em junho de 2000, a Medida Provisória n.º 2.022-17/2000, estabeleceu o índice de 5,81%;

k) em junho de 2001, o Decreto n.º 3.826/01 determinou o índice de 7,66%.

l) A partir de 01 de junho de 2002, o Decreto 4.249/02 estatuiu o percentual de 9,20%;

m) em junho de 2003, por força do Decreto 4.709/03, os benefícios previdenciários foram reajustados em 19,71%;

n) Em 2004, o reajuste foi de 4,53% (Decreto n.º 5.061/04); em 2005, 6,355% (Decreto n.º 5.443/05); em 2006, 5,01% (Decreto n.º 5.872/06); em 2007, 3,30% (Portaria MPS 142/07).

E mais, ao verificar os índices oficiais adotados para os reajustes nesses períodos, percebe-se que eles foram fixados sempre em patamar um pouco superior ao INPC. Relembrando, que em 1997 os benefícios previdenciários foram reajustados em 7,76% e a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, em maio daquele ano, foi de 6,95%, portanto o reajuste concedido aos benefícios foi superior ao INPC na ocasião.

Já em maio de 1998, os benefícios previdenciários tiveram um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, foi de 4,75%. O reajuste anual concedido em 28/05/1999 (4,61%), também foi superior ao INPC do período acumulado, estabelecido em 3,14%. Em junho de 2000, o reajuste definido para os benefícios foi de 5,81%, e, naquele ano, o índice do INPC ficou ligeiramente menor. Em 2001, o reajuste dos benefícios pagos pela Previdência ficou em 7,66%, com uma diferença de 0,07% para o INPC. Em 2002, o índice aplicado foi de 9,20%, enquanto o INPC no período foi de 9,04%. E, finalmente, em 2003, o percentual aplicado ao reajuste foi de 19,71% e o INPC acumulado nos doze meses anteriores foi 19,64%, portanto, inferior.

Nestes termos, nenhum prejuízo houve para os segurados e beneficiários do INSS, no reajustamento de seus benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, pois considerando os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, tem-se que os índices adotados para os reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração, como já mencionado, o INPC, índice de indubitável credibilidade, tornando-se inviável a opção por outro mais adequado às pretensões dos beneficiários, conforme a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 376.846/SC, que entendeu que os índices adotados foram superiores ao INPC e que este é o melhor parâmetro para

verificar-se "a variação de preços de estrato social mais assemelhado ao dos beneficiários do INSS" (RE nº 376.846/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário STF, maioria, julgado em 24/09/03).
Cumpre, também, atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei n.º 8.213/91, alterado pela Medida Provisória n.º 2.022-17/2000 e que atualmente tem a redação dada pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001, que prescreve:

"Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento".

Desta forma, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênere de reconhecida notoriedade".
Nesse sentido, a Súmula n.º 08, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 13/10/2003:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

No mesmo sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

- O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.

- A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

- A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

- Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei. Recurso não conhecido"

(REsp n.º 99427/RS, j. 06/05/2003, DJ de 02/06/2003, p. 351, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, g.n.).

Anoto também, que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, estabeleceu que a lei definiria os critérios de reajustamento dos benefícios.

Na hipótese, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real.

Assim, a parte Autora não faz jus aos reajustes na forma pleiteada, merecendo a manutenção da r. decisão **a quo**.

Por conseguinte, a improcedência da demanda proposta para o fim de revisar o benefício do Autor é de rigor.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, na íntegra, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.61.04.009878-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DO SOCORRO RODRIGUES DE DEUS PIRES ARMADA

ADVOGADO : FABIO BORGES BLAS RODRIGUES e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a pagar à autora o valor correspondente à correção monetária relativa ao pagamento do benefício, efetuado administrativamente, nos termos da Lei n.º 8.213/91 e legislação superveniente, mais correção monetária até a data do efetivo pagamento, a teor da Lei n.º 6.899/81 e também segundo o disposto na Súmula n.º 08 do E. TRF da 3ª Região, incluídos os expurgos inflacionários previstos na Resolução n.º 242/2001/CJF, observados os juros de mora decrescentes de 6% ao ano, nos termos do art. 1.062 e seguintes do Código Civil, compensando-se os valores pagos na via administrativa. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento das despesas processuais, em reembolso, dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, tendo em vista o disposto na Súmula 111, do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, argüindo, preliminarmente, nulidade da sentença por ser **extra-petita**. No mérito, sustenta a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese. Caso seja mantida a r. decisão recorrida, requer a fixação da sucumbência recíproca ou a redução dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 21 do CPC.

Decorreu **in albis** o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto e da remessa oficial.

Compulsando os autos, verifico que o MM. Juiz **a quo**, no exercício da atividade jurisdicional, bem delineou os pedidos formulados na inicial, enfrentando os fundamentos trazidos pela parte Autora, entendendo ser devida a revisão do benefício da Autora, em conformidade com as modificações legislativas posteriores veiculadas no art. 75 da Lei n.º 8.213/91, com a sua nova redação dada pela Lei n.º 9.032/95, bem como o pagamento da correção monetária integral dos valores erroneamente excluídos da pensão por morte, no âmbito administrativo.

Assim, constata-se que os pedidos formulados pela parte Autora foram devidamente apreciados, não se tratando de sentença **extra-petita**.

Passo a analisar o mérito.

Em princípio, cumpre salientar que a pensão por morte da autora Maria do Socorro Rodrigues de Deus Pires Armada foi concedida em **20/12/1987** (cf. consulta realizada no PLENUS).

Discute-se a possibilidade de majoração do coeficiente de cálculo de pensão por morte, decorrente de alterações promovidas na legislação, posteriores a data da concessão.

O regime jurídico anterior a Constituição Federal de 1988 dispunha ser a renda mensal inicial da pensão por morte correspondente a 50% do que recebia, ou deveria receber, o segurado falecido a título de aposentadoria, acrescido de 10% por dependente, até o máximo de 100%.

Tal regime jurídico foi alterado por força da Lei n.º 8.213/91, que, em seu artigo 75, majorou o coeficiente em questão para 80%, acrescidos de 10% por dependente, até o máximo de 100% do salário-de-benefício.

Posteriormente, em 29/04/1995, a Lei n.º 9.032/95 alterou o citado artigo 75, elevando o percentual para 100%.

Diante das sucessivas disposições legislativas, seguindo a pacífica jurisprudência do E. STJ (RESP 513239/RJ, 5ª Turma, DJ 15/09/2003, página 00379, Rel. Min. Laurita Vaz), esta Relatora adotava o entendimento de que a incidência imediata da lei nova não significava sua aplicação retroativa, pois os requisitos para a concessão do benefício são preenchidos consoante a norma legal em vigor à época do óbito e, ocorrendo alteração posterior, qualquer aumento de percentual passaria a ser devido a partir de sua vigência, não abrangendo período anterior.

Contudo, aos 08/02/2007, em decisão Plenária, o E. STF, por maioria, deu provimento aos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, determinando que a majoração de percentual de pensão por morte, introduzida pela Lei n.º 9.032/95, somente será aplicada aos fatos ocorridos após a sua vigência, sendo que a Terceira Seção desta E. Corte, no julgamento dos Embargos Infringentes em Apelação Cível n.º 1999.03.99.052231-8, j. em 28/02/2007, por unanimidade, acatou o referido posicionamento.

Ressalte-se que as Cortes Superiores firmaram jurisprudência no sentido de que, em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente no tempo da concessão do benefício (**tempus regit actum**), de modo que a lei nova (Lei n.º 9.032/95) não pode retroagir seus efeitos (elevando o percentual para a fixação do benefício de pensão por morte). A respeito, confirmam-se as ementas abaixo transcritas:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APOSENTADORIA ESPECIAL. RENDA MENSAL. VALOR. MAJORAÇÃO.

Aplicação dos arts. 44, 57, § 1º, e 75 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.032/95, a benefício concedido ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência. Inadmissibilidade. Violação aos arts. 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da CF. Recurso extraordinário provido. Precedentes do Plenário. Os arts. 44, 57, §1º, e 75 da Lei federal nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, não se aplicam aos benefícios cujos requisitos de concessão se tenham aperfeiçoado antes do início de sua vigência. (STF; RE 467605/PR; Tribunal Pleno; Relator Ministro Cezar Peluzo; j. 09.02.2007; DJ de 13.04.2007, pág. 27).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 75 DA LEI N.º 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N.º 9.032/95. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS SOB O MANTO DE LEGISLAÇÃO PRETÉRITA. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. IMPOSSIBILIDADE. ORIENTAÇÃO DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES DA QUINTA TURMA DESTA CORTE SUPERIOR. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

(...)

Em outras palavras, a Lei n.º 9.035/1995 somente pode ser aplicada às novas concessões do benefício da pensão por morte. Isto é, ela deve ser aplicada, tão-somente, aos novos beneficiários que, por uma questão de imposição constitucional da necessidade de previsão de fonte de custeio (CF, art. 195, § 5º), fazem jus a critérios diferenciados na concessão de benefícios.

Logo, na linha de todas as referências doutrinárias e jurisprudenciais apresentadas, o benefício deve ser fixado a partir da data de sua concessão."

Por tal razão, em decorrência da atual orientação do Pretório Excelso, os benefícios previdenciários concedidos em momento anterior à edição da norma contida na Lei n.º 9.032/95 deverão respeitar os preceitos até então instituídos, ou seja, a nova legislação somente pode ser aplicada às concessões efetuadas sob sua vigência.

Destaco que o referido tema foi objeto de recente apreciação no âmbito da Eg. Quinta Turma, no julgamento do Recurso Especial nº 938.274/SP, de minha relatoria, julgado em 28/06/2006, ainda pendente de publicação, que restou sumariado nos termos da seguinte ementa, litteris:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. ART. 75 DA LEI N.º 8.213/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N.º 9.032/95. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS SOB O MANTO DE LEGISLAÇÃO PRETÉRITA. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. IMPOSSIBILIDADE. ORIENTAÇÃO DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. Consoante entendimento outrora firmado por esta Corte, o aumento do percentual da pensão por morte, estabelecido pela Lei n.º 9.032/95 (lei nova mais benéfica), que alterou o art. 75 da Lei n.º 8.213/91, teria aplicação imediata a todos os segurados que porventura estivessem na mesma situação, sem exceção, não importando se fossem casos pendentes de concessão ou já concedidos.

2. No entanto, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que a aplicação da Lei n.º 9.032/95 somente contemplará os benefícios de pensão por morte concedidos após a sua vigência.

3. Assim, em decorrência da atual orientação do Pretório Excelso, os benefícios previdenciários concedidos em momento anterior à edição da norma contida na Lei n.º 9.032/95 deverão respeitar os preceitos até então instituídos, ou seja, a nova legislação somente pode ser aplicada às concessões efetuadas sob sua vigência. Precedentes desta Corte.

4. Recurso especial desprovido."

Cito, ainda, as seguintes decisões proferidas singularmente, em casos idênticos ao presente: Ag 885.148/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 5ª Turma, DJ de 05/06/2007 e Ag 883.442/SP, Rel. Min. GILSON DIPP, 5ª Turma, DJ de 05/06/2007.

(...)"

(STJ; AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 908.884 - SP (2007/0102596-8); Rel. Min. LAURITA VAZ; j. 08.08.2007, DJ 31.08.2007).

Em decorrência, revendo posicionamento anterior, a majoração do coeficiente de cálculo de pensão por morte, introduzida pela legislação posterior, não se aplica aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência.

Verifico que, na r. sentença recorrida, foi declarada indevida a revisão do coeficiente de cálculo da pensão por morte, em observância à regra *tempus regit actum*.

Passo a decidir acerca do pedido de pagamento de correção monetária nas diferenças entre a renda recebida e a renda a receber, mês a mês, no período em que a Autarquia procedeu, de forma equivocada, a inclusão de outros dependentes no benefício da Autora.

As prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar, não se justificando o pagamento de valores atrasados sem correção monetária sob a alegação de que o órgão pagador não deu causa ao retardamento na respectiva concessão do benefício, pois isso equivaleria a pagar benefício em importância inferior à devida, mormente em se considerando que a atualização monetária não constitui acréscimo, mas mera forma de restaurar o poder aquisitivo da moeda, repondo o seu valor ao **status quo ante**.

Verifica-se, às fls. 09/10, esclarecimento advindo do próprio INSS, noticiando que, a partir do mês de fevereiro de 1995, havia ocorrido redução na renda mensal do benefício da Autora, em face da inclusão indevida de outros dependentes no desdobramento da pensão.

Informou, ainda, a Autarquia que tal equívoco permaneceu até o mês de junho de 1996, sendo que, a partir da competência subsequente, o valor já havia sido devidamente acertado.

Ademais, ficou demonstrado, em um quadro comparativo, que a renda recebida, no período de 02/95 a 04/95, foi de R\$ 116,97, sendo que a renda devida é de R\$ 169,43. Outrossim, no tocante ao período de 05/95 a 04/96, constata-se também o valor mensal a menor recebido pela Requerente e o valor a receber, que consiste em R\$ 242,04, conforme cálculo delineado à fl. 09. Por fim, foram discriminadas as rendas recebidas, no período de 05/96 a 09/96, e determinado o valor correto da renda mensal nesta época, correspondente a R\$ 278,35, resultando no valor total de R\$ 1.177,75. Em seguida, o INSS corrigiu este valor total, chegando ao "quantum" de R\$ 1.667,33, quando o correto é atualizar cada parcela, a partir do mês em que ela é devida.

Assim, excluindo-se o valor de R\$ 131,52, pago a maior no período de 07/96 a 09/96, conclui-se que é devida à Autora a quantia de R\$ 1.536,01, havendo, portanto, diferença a ser paga, pois os valores apontados pela Autarquia não contemplam a correção monetária de cada parcela, devida na hipótese.

Por oportuno, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO PARA UM SALÁRIO MÍNIMO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO REALIZADO PELAS PORTARIAS MPAS NºS 714/93 E 813/94. PRESCRIÇÃO AFASTADA. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NO CÁLCULO DE ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. JUROS. HONORÁRIOS

1 - Prescrição dos expurgos inflacionários afastada, na hipótese, nos termos do voto do eminente Juiz Relator Ricardo Machado Rabelo (conv.).

2 - Consoante jurisprudência desta Corte e do Eg. Superior Tribunal de Justiça é devida a correção monetária plena no cálculo de atualização dos débitos previdenciários, pagos tardiamente na esfera administrativa. Entendimento consolidado pela Súmula nº 19/TRF-1ª Região.

3 - Legalidade da incidência de "expurgos inflacionários" no cálculo da correção monetária, referente ao pagamento de débitos previdenciários, pagos na esfera administrativa, com atraso, em decorrência de sua natureza alimentar, espelhando, tão-somente, a desvalorização do valor real da moeda. Índices integrais de correção monetária estabelecidos em razão da Súmula nº 41/TRF1ª Região e de precedentes do Eg. Superior Tribunal de Justiça.

4 - Esses "expurgos inflacionários", segundo a citada Súmula, são devidos nos seguintes percentuais: janeiro de 1989, 42,72%; fevereiro de 1989, 10,14%; março de 1990, 84,32%; abril de 1990, 44,80%; maio de 1990, 7,87%; fevereiro de 1991, 21,87%.

(...)

9 - (...).

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO AC - APELAÇÃO CIVEL - 199740000005347, Processo: 199740000005347/PI, PRIMEIRA TURMA - Rel: LUIZ GONZAGA BARBOSA MOREIRA, Decisão: 31/7/2006, TRF100237475 - DJ: 16/10/2006; PAG: 10, g.n.).

Frise-se que não pode a Autarquia deixar de pagar as prestações relativas a esse período com a devida atualização, sob pena de aviltar a renda mensal, de caráter alimentar, já que a correção monetária é parte substancial da própria obrigação.

A propósito, é entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça a incidência de correção monetária nos débitos pagos com atraso, ainda que administrativamente.

Confira-se:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO COM ATRASO NA VIA ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL.

A correção monetária de pagamentos em atraso de benefícios da responsabilidade do INSS, incide desde o mês do não pagamento de cada parcela.

Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ, Quinta Turma, REsp 196721/SP; proc. 1998/0088378-9; DJU 13.03.2000; p. 189; Rel. Min. GILSON DIPP; v.u.).

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PAGO COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Esta Corte assentou o entendimento de que os expurgos inflacionários devem ser incluídos na atualização monetária de débitos previdenciários, ainda que estes tenham sido pagos administrativamente, visando à recomposição do valor real da moeda corroído pelo fenômeno da inflação, principalmente por se tratar de verba de caráter alimentar.

2. Precedentes.

3. Recurso conhecido e improvido.

(STJ; Sexta Turma; REsp 479172/PI; proc. 2002/0162935-3; DJU 17.11.2003; p. 392; Rel. Min. PAULO GALLOTTI; v.u.).

Cumpra ainda consignar que eventuais valores pagos administrativamente, a título de correção monetária das parcelas de benefícios pagas com atraso, deverão ser compensados na fase da liquidação.

A prescrição quinquenal atinge as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula n.º 85 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça), restando sanada a omissão da sentença nesta questão.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, **caput**, do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.º 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul).

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para excluir da condenação o recálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte da Autora adequando a respectiva renda mensal ao disposto no art. 75 da Lei n.º 8.213/91 com a redação dada pela Lei n.º 9.032/95, reconhecer a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, determinar a compensação dos eventuais valores pagos administrativamente, bem como estabelecer, em razão da sucumbência recíproca, que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.020309-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DALVA DE AGOSTINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JAYME ANTONIO SUMAN

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 98.00.00036-5 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JAYME ANTONIO SUMAN em face da r. decisão monocrática de fls. 145/158, proferida por este Relator, que deu provimento à remessa oficial e à apelação, para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Em razões recursais de fls. 160/164, sustenta a parte embargante a existência de omissão na r. decisão (há início de prova material do labor exercido nas lides rurais pelo segurado, restando tal fato efetivamente comprovado nos autos, além da hipótese dos autos não ser abarcada pelo art. 557 do CPC).

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo este Relator enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado, consoante se transcreve a seguir:

"Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei n.º 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores que, na maioria das vezes, se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

(...)

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores, não contemporâneas ou mesmo subscritas por testemunhas noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

(...)

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

(...)

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação do Ministério do Exército, datado de 26/05/1971, fora, portanto, do período pleiteado.

Anoto, ainda, que tanto o Certificado Militar acima referido, quanto o Título Eleitoral expedido em 13/03/1972, em que constam a profissão de 'lavrador', são contemporâneos ao registro em CTPS quando o autor laborava na "Refloresta - Reflorestamento" (fls. 23/24).

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, não restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 08/07/1964 a 28/02/1969, pelo que não faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno." (fls. 147/151 e 155/156).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j.

07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.038967-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVONE ARMELIN REZENDE e outros
: ANA CRISTINA REZENDE
: CRISTIANE APARECIDA REZENDE
: JAIME DONIZETE REZENDE incapaz

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

REPRESENTANTE : IVONE ARMELIN REZENDE

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

No. ORIG. : 98.00.00115-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por IVONE ARMELIM REZENDE, ANA CRISTINA REZENDE, CRISTIANE APARECIDA REZENDE, JAIME DONIZETE REZENDE contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 139/141 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 149/155, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não terem os autores preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 171/173, opinando pelo provimento do recurso, em razão de os depoimentos serem confusos e contraditórios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da

aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 08 de outubro de 1998 e o aludido **óbito**, ocorrido em 12 de maio de 1998, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 07.

Os autores pretendem ver reconhecida a **qualidade de trabalhador rural** do falecido, trazendo aos autos a própria Certidão de Óbito mencionada, a qual deixou assentado que, na data do falecimento (12/05/1998), Jaime Rezende era lavrador.

Conquanto tal documento possa ser considerado início de prova material da atividade campesina do *de cujus*, ao tempo do óbito, necessário que fosse corroborado por prova testemunhal coerente e em harmonia com o contexto probatório. Porém, não é o que se verifica nos presentes autos, uma vez que, não obstante o *de cujus* haver sido qualificado como *motorista* na Certidão de Casamento de fl. 08, referente ao enlace matrimonial celebrado em 09 de fevereiro de 1980, tanto a testemunha Márcio Aparecido Rabelo quanto a testemunha Maria Antonina Ferreira da Silva, em evidente contradição, afirmaram que ele sempre dedicara-se exclusivamente ao trabalho agrícola, na função de diarista. Desta forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o **decreto de improcedência do pleito**.

Importa consignar que, mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, se este tivesse preenchido naquela data os requisitos para a concessão de aposentadoria, a requerente faria jus ao benefício.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que, no momento do falecimento, o *de cujus* fazia jus a **alguma espécie de aposentadoria**, porquanto não houvera completado a idade mínima para a **aposentadoria por idade** (nascimento em 24 de setembro de 1956), tampouco se produziu nos autos prova de que restava incapacitado ao trabalho, afastando o reconhecimento de **aposentadoria por invalidez**.

Também não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em Lei para a concessão de **aposentadoria por tempo de serviço**.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido da parte autora**. Deixo de condená-las no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.047383-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CAIUBI RODRIGUES DA COSTA

ADVOGADO : CAIUBI RODRIGUES DA COSTA

No. ORIG. : 99.00.00090-0 1 Vr LORENA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A parte Autora ajuizou ação em face do INSS, objetivando o restabelecimento da integralidade da sua aposentadoria quando da sua concessão, alegando ter a Autarquia revisado e reduzido o valor do benefício em setembro de 1998, ferindo o seu direito constitucional.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o INSS a efetuar o pagamento do benefício ao Autor no valor apurado desde a data da concessão, com correção monetária e juros de mora. Por fim, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor total da condenação.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social interpôs apelação, sustentando a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência atinentes à matéria. Aduz ter ocorrido um equívoco no cálculo do salário de benefício, o que ocasionou a revisão da Renda Mensal Inicial da aposentadoria do Autor, haja vista a alínea "a", II, do artigo 32, do Decreto n.º 2.172/97 não ter sido regularmente aplicado. E em caso de ser mantida a r. decisão recorrida, requer a incidência da prescrição quinquenal, a isenção das custas e despesas processuais e a redução dos honorários advocatícios.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Observo, primeiramente, que a sentença que acolheu o pedido da parte Autora foi proferida em 14/02/2000 sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força da Lei n.º 9.469, de 10/07/1997. Ademais, ainda que não

tenha o Magistrado submetido, expressamente, a sentença ao reexame necessário, deverá este Tribunal, na apreciação da apelação, reexaminar a sentença, de ofício.

Cumpra salientar, ainda, quanto à juntada de documentos (fl. 41/44) pelo INSS em seu apelo, que não traduz fato novo, mas prova nova, afastando, então, a restrição do art. 517 do CPC e, em observância à instrumentalidade e economia processuais, que não apontam noutra direção, a mesma há que ser considerada.

Por outro lado, não há que se falar em ofensa ao contraditório, porque foi-lhe dada a oportunidade das contra-razões.

Neste sentido, o comentário ao artigo 517 do Código de Processo Civil: "artigo 517:3. Às questões de fato novas se aplica o disposto no artigo 517 (V RT 639/104, RJTAMG 19/194, RPP 4/393, em. 113); não assim aos documentos novos, que não suscitem questão nova, pois estes podem ser juntos a qualquer tempo (art. 397)" ("in NEGRÃO, Theotônio. Código de Processo civil e Legislação processual em Vigor, 30ª ed., p. 530, SP: Saraiva, 1999).

A respeito, por oportuno, seguem os julgados abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. JUNTADA DE DOCUMENTO COM A APELAÇÃO. POSSIBILIDADE. ARTS. 397 E 398, CPC. EXEGESE. PRECEDENTES DO STJ.

1. O Direito Brasileiro veda o novorum iudicium na apelação, porquanto o juízo recursal é de controle e não de criação (revisio prioriae instantiae). Em consequência, o art. 517 do CPC interdita a arguição superveniente no segundo grau de jurisdição de fato novo, que não se confunde com documento novo acerca de fato alegado.

2. Precedentes do STJ no sentido de que a juntada de documentos com a apelação é possível, desde que respeitado o contraditório e inócua a má-fé, com fulcro no art. 397 do CPC.

3. Recurso especial provido."

(STJ, RESP 466751, 1ª Turma, j. em 03/06/2003, v.u., DJ de 23/06/2003, página 255, Rel. Ministro Luiz Fux).

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO COM A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO MARIDO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. DOCUMENTOS NOVOS. ART. 485, VII DO CPC. DOCUMENTOS PREEXISTENTES AO ACÓRDÃO RESCINDENDO. SOLUÇÃO PRO MISERO. ADOÇÃO.

I - Certidão de Casamento constando a profissão de lavrador do marido caracteriza documento novo capaz de atestar o início de prova material da atividade rurícola.

II - Nos termos da assentada jurisprudência da Corte, considerando as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural, e adotando a solução pro misero, a prova, ainda que preexistente à propositura da ação originária, deve ser considerada para efeito do art. 485, VII, do CPC.

III - Ação procedente.

(STJ, AR 904, 3ª Seção, j. em 23/10/2002, v.u., DJ de 04/08/2003, página 217, Rel. Ministro Gilson Dipp).

Dessa forma, afasto a preliminar arguida nas contrarrazões da parte Autora.

Passo à análise do mérito.

Na hipótese dos autos, afirma a parte Autora que seu benefício foi reduzido sem qualquer explicação consistente da Autarquia, medida esta que fere o disposto no artigo 202 da Constituição Federal, o qual estabelece para a aposentadoria por tempo de serviço a média das últimas 36 (trinta e seis) contribuições, devidamente corrigidas, conforme se observa da Carta de Concessão de fl. 06.

Verifica-se, no caso concreto, que inicialmente foi concedida ao segurado aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal de R\$ 621,31 (em 29/06/98 - carta de concessão à fl. 06 - NB: 108.741.631-8).

Posteriormente, em setembro/1998, após 2 meses, o segurado teve o valor de sua aposentadoria revisto e reduzido para R\$ 535,81.

O próprio Autor declara na inicial que foi informado que o seu benefício havia sofrido revisão, pois se verificou erro de cálculo na elaboração da sua Renda Mensal Inicial, visto que as contribuições relativas ao trabalho registrado na CEETEPS - Faculdade de Tecnologia de Guatinguetá não foram computadas conforme determina a lei.

Observa-se, também, que às fls. 41/44, em sede de apelação, a Autarquia reafirma o equívoco verificado no cálculo do salário de benefício da aposentadoria do Autor, em vista de não ter se aplicado o disposto no artigo 32, alínea "b", II, do Decreto n.º 2.172/97.

Outrossim, em sede de apelação, à fl. 41, o Instituto Previdenciário apresenta informação destinada ao Requerente, para o fim de notificá-lo do aludido erro no cálculo, demonstrando o motivo da revisão e da redução do valor mensal do seu benefício.

Em princípio, cumpre esclarecer que a concessão de benefício pelo órgão previdenciário não prescinde da existência de um processo administrativo, no qual é examinado o preenchimento dos requisitos autorizativos da concessão, sendo que os atos praticados pela Administração Pública revestem-se de presunção de legitimidade e legalidade.

Contudo, dúvida não há de que depois de deferido um benefício ou reconhecido um direito o INSS pode, em princípio, rever a situação quando restar configurada ilicitude. Tal possibilidade há muito é reconhecida pela doutrina e pela jurisprudência, e restou consagrada nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, passando posteriormente a

contar com previsão legal expressa (art. 43 da Lei n.º 9.784/99 e art. 103-A, da Lei n.º 8.213/91, introduzido pela MP 138/03).

Com efeito, não havendo prova de ilegalidade, não é dado à Administração simplesmente reavaliar a situação, voltando atrás quanto à sua manifestação, porquanto caracterizada em tal situação a denominada "coisa julgada administrativa" ou preclusão das vias de impugnação interna.

Acerca do tema, ensina Hely Lopes Meirelles:

"(...) a denominada coisa julgada administrativa, que, na verdade, é apenas uma preclusão de efeitos internos, não tem o alcance da coisa julgada judicial, porque o ato jurisdicional da Administração não deixa de ser um simples ato administrativo decisório, sem a força conclusiva do ato jurisdicional do Poder Judiciário.

(...)

Realmente, o que ocorre nas decisões administrativas finais é, apenas, preclusão administrativa, para a estabilidade das decisões entre as partes. Por isso, não atinge nem afeta situações ou direitos de terceiros, mas permanece imodificável entre a Administração e o administrado destinatário da decisão interna do Poder Público. Essa imodificabilidade não é efeito da coisa julgada administrativa, mas é consequência da preclusão das vias de impugnação interna (recursos administrativos) dos atos decisórios da própria Administração.

Exauridos os meios de impugnação administrativa, torna-se irretratável, administrativa mente, a última decisão (...)."

(MEIRELLES, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro. 24 ed. São Paulo: Malheiros. 1999, p. 612).

Quanto ao mais, a Administração Pública possui o poder-dever de rever seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornem ilegais. Essa, inclusive, é a orientação expressa pelo Enunciado da Súmula 473 do STF, in verbis:

"A Administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".

Acrescenta-se, ainda, que esse poder-dever deve ser exercido de acordo com o princípio do devido processo legal, assegurando ao Requerente o direito à ampla defesa e ao contraditório, previsto no art. 5º, LV, da Carta Magna, no anseio de se preservar o seu direito violado, posto que o INSS agiu de maneira arbitrária e ilegal ao promover a redução do benefício previdenciário do segurado sem o seu prévio conhecimento.

No caso **sub judice**, toda a alegação do INSS, deduzida ao prestar informações, se cinge a afirmar que a redução da renda mensal inicial do benefício do Autor se deu após a constatação, em revisão administrativa, de irregularidade na concessão, à míngua de não aplicação do disposto na alínea b, inciso II do artigo 32, do Decreto n.º 2.172/97, haja vista se tratar de concomitância de atividades.

Consoante se infere dos documentos que integram os presentes autos, e que foram trazidos pela Autarquia Previdenciária, o Requerente foi cientificado da decisão do INSS, que apurou eventuais irregularidades no seu benefício, por meio de comunicação expedida pelo Posto de Benefícios do INSS, em Lorena.

Com efeito, mantida a conclusão acerca da irregularidade no benefício, este foi devidamente revisto na data de 29/06/98 (cf. Carta de Revisão/Memória de Cálculo de fl. 43), e o segurado obteve informação a respeito do motivo da redução dos proventos recebidos a título de aposentadoria por tempo de serviço.

Denota-se, todavia, que não houve irrisignação da parte Autora no tocante à observância do princípio constitucional do devido processo legal no procedimento administrativo que resultou na redução de seu benefício. Assim, em respeito ao princípio do **tantum devolutum quantum appellatum** (artigo 515, do CPC), o julgamento nesta instância se limitará à discussão da legalidade do ato de revisão da aposentadoria do Autor.

Analisando-se a questão, tem-se que vedado é ao Tribunal decidir fora dos limites do pedido, tendo em vista que o efeito devolutivo da apelação, devolve ao mesmo o conhecimento de toda a matéria, efetivamente impugnada pelo recorrente, nos termos do disposto no artigo 515, do CPC, que é quem fixa os limites de sua irrisignação, a teor no artigo 128, do mesmo diploma legal.

Tal apreciação limita-se, efetivamente, às questões suscitadas no processo, nos termos do disposto no artigo 515, caput e seu §1º, do CPC, que explicita o alcance do efeito devolutivo do recurso, no sentido de que é devolvido ao Tribunal com a apelação, o conhecimento e apreciação da matéria efetivamente impugnada, bem como aquelas suscitadas e discutidas no feito, ainda que a sentença atacada não as tenha julgado por inteiro, sendo vedado a 2ª instância o julgamento de matéria não ventilada ou arguida em primeiro grau.

A respeito do tema, no comentário ao artigo 515 do Código de Processo Civil ("in" Theotônio Negrão, CPC e legislação processual civil em vigor, 37ª ed., Saraiva, art. 515, nota 7a):

"A norma contida no art. 515, § 1º, do CPC não autoriza o tribunal a inobservar o princípio do duplo grau de jurisdição" (STJ-4ª Turma, REsp nº 2.973-RJ, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 29.5.90, deram provimento, v.u., DJU 18.6.90, p. 5.687). No mesmo sentido: RSTJ 63/336, 105/361.

"A questão não suscitada (nem discutida no processo) não pode ser objeto de apreciação pelo tribunal, no julgamento da apelação. De questão de fato, presa ao interesse da parte, não pode o tribunal tomar

conhecimento de ofício. Hipótese em que ocorreu ofensa ao art. 515, § 1º, do CPC" (STJ-3 Turma, REsp nº 29.873-1-PR, rel. Min. Nilson Naves, j. 9.3.93, deram provimento, v.u., DJU 26.4.93, p. 7.204).

Efetivamente, em nenhum momento da inicial o Autor abordou a questão referente à violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, bem como do devido processo legal, insertos no inciso LV, do art. 5º, da Carta Magna. Esta matéria, portanto, não será examinada.

Neste sentido, confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CONTROVÉRSIA LIMITADA À LEGALIDADE DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO (ART. 515, DO CPC). COMPROVADA A IRREGULARIDADE NA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. A PRETENSÃO AUTORAL VISA À CONVALIDAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA DE DIREITO E DE FATO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ETAPA NÃO PERTINENTE À VIA MANDAMENTAL. A CONVALIDAÇÃO É ADMITIDA EM CASOS EXCEPCIONAIS. NÃO APRESENTADOS OS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA O JULGAMENTO DESTA QUESTÃO. ALÉM DO NOVO TEMPO DE SERVIÇO, HÁ A NECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DA BOA-FÉ DO SEGURADO E DE NÃO TER SIDO CAUSADO PREJUÍZO AO ERÁRIO.

1 - Mandado de Segurança interposto com o objetivo de restabelecer o pagamento de benefício previdenciário, o qual foi suspenso em decorrência da apuração de irregularidade do ato de sua concessão.

2 - O ato administrativo da concessão do benefício previdenciário é dotado de presunção de legitimidade até prova em contrário, somente podendo ser invalidado através de regular processo administrativo ou judicial, obedecendo, assim, a princípios básicos, tais como o do contraditório, da ampla defesa e da legalidade.

3 - Não houve irrisignação da parte Apelante acerca da questão do respeito ao devido processo legal no procedimento administrativo que resultou na suspensão de seu benefício e, não se tratando de matéria apreciável de ofício, pelo princípio do tantum devolutum quantum appellatum, a controvérsia, em 2º grau, cinge-se à legalidade da concessão do benefício (art. 515, do CPC).

4 - Foi comprovada a irregularidade na concessão da aposentadoria em questão (fl. 70). Após diligência promovida pela Autarquia Previdenciária, não foi confirmado, integralmente, o período do vínculo empregatício com a empresa POSTO SÃO JOSÉ LTDA.

(omissis)

10 - Negado provimento à apelação. Decisão unânime."

(TRF - SEGUNDA REGIÃO; MAS-Proc.: 200002010509004/ RJ, QUINTA TURMA, Rel. ALBERTO NOGUEIRA, v.u., Decisão: 20/04/2004, DJU:21/06/2004, PÁG: 150, g.n.).

Por outro lado, cumpre ressaltar que a parte Autora não instruiu a presente ação com a documentação necessária para dar suporte ao seu alegado direito. Na realidade, o Apelado deixou passar a oportunidade para dirimir, através de prova idônea e concreta, as irregularidades apontadas pela Autarquia Previdenciária, restringindo-se apenas em atacar a formalidade do ato que revisou a sua aposentadoria por tempo de serviço.

Destarte, não se desincumbindo a parte Autora do ônus de comprovar os fatos constitutivos de seu alegado direito, nos exatos termos do art. 333, inciso I, do Código Processual Civil, porquanto inexistente nos autos prova inequívoca de que faz jus à percepção do benefício no valor inicialmente concedido, deve, conseqüentemente, prevalecer a presunção de veracidade dos atos praticados pela Administração.

Dessa forma, tenho por correto o procedimento adotado pela Autarquia Previdenciária, pois constatada a irregularidade, tomou as providências necessárias visando a revisão do benefício do Autor, observando-se a legislação pertinente.

Acerca do tema, cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - ABONO DE PERMANÊNCIA E JUSTIFICAÇÃO ADMINISTRATIVA - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - ARTIGO 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SUSPENSÃO DO ABONO DE PERMANÊNCIA - INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A autarquia previdenciária e seus dirigentes estão sujeitos ao princípio da legalidade, previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal e têm o poder de revisar os seus atos administrativos, quando houver suspeita de ilegalidade, bastando, apenas, que o ato administrativo não tenha sido produzido de forma regular.

- Por conseguinte, a homologação procedida na justificação administrativa, do período de 01.59 a 31.05.65 não gerou a incorporação de qualquer direito ao patrimônio jurídico do impetrante, o que torna possível, ao próprio INSS, a modificação desse posicionamento e, por conseqüência, a suspensão do abono de permanência, desde que observadas o princípio do contraditório e da ampla defesa.

- O impetrante não trouxe aos autos os documentos que comprovariam a existência do direito líquido e certo ao reconhecimento do tempo de serviço supostamente trabalhado.

- Ausentes, pois, ato coator ilegal ou abusivo, cerceamento de defesa e prova pré-constituída do direito alegado, deve ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

- Apelação improvida."

(TRF TERCEIRA REGIÃO; AMS - Proc.: 94.03.004940-5/SP; Rel. EVA REGINA; SÉTIMA TURMA; v.u.; Julgamento 17/07/2006, DJU:15/09/2006; PÁG: 791).

PREVIDENCIÁRIO - SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO - IRREGULARIDADE - NÃO INFRINGÊNCIA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS.

I - A sólida demonstração de irregularidade na concessão do benefício previdenciário autoriza sua suspensão ou cancelamento, se houve apuração adequada e se o segurado beneficiário nada fez para desfazer quaisquer equívocos.

II - Segundo a legislação previdenciária em vigor, pode o INSS efetuar a reavaliação de documentação que embasou a concessão de benefício previdenciário de segurado seu, para o fim de certificar-se da regularidade dela, desde que o faça no período de cinco anos da data da concessão. Com efeito, assim determinam o art. 69 e seus parágrafos da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação introduzida pela Medida Provisória nº 1.523-9/97, convertida na Lei nº 9.528, de 11.12.97. Ora, se a parte impetrante toma conhecimento, como, no caso dos atos, tomou, de irregularidade na concessão de seu benefício, não pode simplesmente invocar direito líquido e certo à sua manutenção, para ver-se protegido.

Houve, na presente hipótese, processo administrativo legalmente instaurado e oportunidade de ampla defesa. O que não houve foi interesse nessa defesa. Assim, diante dos indícios de irregularidade e da omissão da parte segurada em prestar as informações necessárias, a Administração não poderia agir de outra forma.

III - Apelação improvida.

(TRF2, AMS 200251015300920AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 53425, Rel.: CASTRO AGUIAR, Segunda Turma, DJU:27/05/2004 - Pág:119).

Diante dessas considerações, conclui-se que o INSS logrou comprovar que a revisão da Renda Mensal Inicial do benefício do Requerente deveria ocorrer, visto que o cálculo inicialmente elaborado não havia observado a legislação de regência.

Pois bem, procedeu corretamente a Autarquia, observando o procedimento imposto pela lei, cabendo ao segurado, ao ser notificado, ilidir os elementos de prova apresentados pelo Instituto Previdenciário, comprovando o seu direito, o que não fez.

Desse modo, a revisão administrativa realizada pelo INSS está revestida de legalidade. Ademais, os fundamentos invocados pelo Apelante para diminuir o valor da renda mensal do benefício do Autor são procedentes, razão pela qual deve ser reformada a r. decisão a quo.

Por conseguinte, concluo pela total improcedência do pedido, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, § 1º-A do CPC, rejeito a preliminar arguida nas contra-razões da parte Autora e dou provimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte Autora.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.03.99.056846-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : PEDRO PAULO NEVES

ADVOGADO : JULIO CESAR DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP

No. ORIG. : 00.00.00013-1 1 V_r MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, tendo sido condenado o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício do autor pelo critério do art. 29, da Lei n.º 8.213/91, com início em 02/10/1992. Ficou determinado que, a partir de então, o benefício deverá ser atualizado de acordo com o art. 41 da mencionada lei, utilizando-se os índices oficiais. Condenou-se, ainda, o INSS ao pagamento das diferenças acumuladas no período, observada a prescrição quinquenal, acrescida de juros de mora e correção monetária. Em virtude do reconhecimento da sucumbência recíproca, foi determinado que os honorários advocatícios devem ser compensados e as custas processuais divididas pela metade. Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte Autora interpôs apelação, requerendo a condenação da Autarquia nos ônus sucumbenciais e a fixação da verba honorária em 15% sobre o valor das prestações em atraso até a data da liquidação.

O Instituto Nacional do Seguro Social, por sua vez, interpõe apelação, sustentando que o benefício do Autor foi concedido por decisão judicial transitada em julgado, não havendo que se falar em majoração do valor da RMI de sua aposentadoria, em respeito à coisa julgada. No mérito, sustenta a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência atinentes à matéria. Requer a alteração da correção monetária, dos juros de mora, bem como a isenção das custas e despesas processuais.

Apresentadas as contra-razões da parte Autora, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do Código de Processo Civil, para a apreciação dos recursos voluntários interpostos e da remessa oficial.

Não merece acolhida a alegação do Apelante de que o benefício do Autor por decorrer de decisão judicial, encontra-se sob a égide da coisa julgada.

No caso em tela, analisando a decisão judicial, em que foi concedida a aposentadoria por invalidez ao Autor (fls. 37/41), constata-se que não foi fixado o valor do benefício em um salário mínimo. Verifica-se que o v. julgado estabeleceu, apenas, que o benefício em apreço não pode ter valor inferior a um salário mínimo, em face do disposto no § 5º, do artigo 201, da Constituição Federal. Vale acrescentar que esta regra incide sobre todos os benefícios previdenciários.

A propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEGISLAÇÃO PRETÉRITA. ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DO COTEJO ANALÍTICO. ART. 255/RISTJ. PRECEDENTES. ALÍNEA "A". ART. 471, I DO CPC. RELAÇÃO JURÍDICA CONTINUATIVA. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A admissão do Especial com base na alínea "c" impõe o confronto analítico entre os acórdãos paradigma e hostilizado, a fim de evidenciar a similitude fática e jurídica posta em debate, conforme disposto no art. 255 e parágrafos do RISTJ. Precedentes.

II - Em se tratando de relação jurídica sujeita a mudanças em seus elementos constitutivos, como é o caso dos autos, descabe alegação de coisa julgada para pedido de revisão de reajuste de benefício concedido judicialmente, nos termos do artigo 471, I do Código de Processo Civil. Precedentes.

III - Agravo interno desprovido.

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 753213; Processo: 200600539923/SP, QUINTA TURMA; Decisão: 23/05/2006, DJ: 19/06/2006 PG:00194, Relator: GILSON DIPP, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ACIDENTÁRIO - RELAÇÃO JURÍDICA CONTINUATIVA - ART. 471, INCISO I, DO CPC - IMPROVIMENTO DO RECURSO - É de natureza continuativa as ações revisionais acidentárias, vez que o auxílio-acidente mensal é vitalício e corresponde a percentual do salário-de-benefício do segurado (art. 86, § 1º da Lei nº 8.213/91 alterada pela Lei nº 9.032/95). A revisão prevista no art. 471, inciso I, do Código de Processo Civil é uma exceção à regra geral de que nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas relativa à mesma lide, e por conseguinte não agride o ato jurídico perfeito ou a coisa julgada. Recurso desprovido." (STJ - REsp 141486 - PE - 5ª T. - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJU 03.05.1999 - p. 161, g.n.).

LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA - CORREÇÃO MONETÁRIA - I. A r. sentença foi proferida sob vigência do DL 2.284/86. Quando de sua liquidação, vigia, no entanto, o DL nº 2.322/87, que alterou a matéria. Assim, os limites objetivos da res judicata não impedem a atualização monetária, porque sobreveio modificação nos estados de

fato e de direito subjacentes à espécie, incidindo, pois, a exceção contida no item I, do art. 471, do CPC. (TRF 2ª R. - AI 89.02.03133-0 - RJ - 3ª T. - Rel. Des. Arnaldo Lima - DJU 19.11.1991).

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO POR COISA JULGADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO POR DECISÃO JUDICIAL. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA.

1. Tratando-se de sentença determinativa ou dispositiva, admite-se a sua revisão se houve modificação no estado de fato de direito. E, para comprovar-se a alteração de estado, no caso, imprescindível a realização de novos exames médicos.

2. Ademais o benefício deferido judicialmente só por meio de processo judicial, com a instrução devida, poderá ser alterada a situação jurídica gerada pela decisão que determinou a concessão do benefício temporário.

3. Provido o recurso para seguir a instrução com a devida perícia.

(TRF/4ª Região; AC -Processo: 9404190756/RS; QUINTA TURMA; Decisão: 12/02/1998; DJ 11/03/1998; PÁGINA: 503, Relatora: MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, d.u.; g.n.).

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. COISA JULGADA.

1. Não cabe à Administração, de ofício, cancelar benefício, concedido por sentença transitada em julgado.

2. Modificada a situação de fato que serviu de fundamento da sentença já transitada em julgado, poderá ser ajuizada ação de revisão ou modificação.

(TRF/4ª Região - REO - REMESSA EX OFFICIO; Processo: 9404421375/RS; QUINTA TURMA; Decisão: 08/02/1996; DJ 06/03/1996; pág.: 12691; Relatora: LUIZA DIAS CASSALES; d.u.; g.n.).

Passo a analisar o mérito.

A parte Autora é titular de aposentadoria por invalidez, espécie 32, com data de início (DIB) em 01/12/1992 (fl. 22). O direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, foi reconhecido por meio de ação judicial, nos autos da Ação Originária (Processo n.º 397/92) e Apelação Cível 93.03.79850-3/SP, julgada em 23.08.1994, pela E. Primeira Turma desta Corte.

Alega a parte Requerente que os seus 36 últimos salários de contribuição não foram considerados pela Autarquia no cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) da aposentadoria por invalidez, sendo que o valor do benefício foi calculado em um salário mínimo da época (R\$ 115,00).

Inicialmente, cabe ressaltar que a memória de cálculo da aposentadoria por invalidez do Autor (fl. 53), não discrimina a utilização de qualquer salário-de-contribuição, na apuração da renda mensal inicial (RMI), pois ficaram consignadas, apenas, as seguintes rubricas:

Tempo de serviço: 05 grupos de 12 contribuições

RMI - R\$ 522.186,94

Esse valor corresponde ao montante mínimo do salário-de-benefício (um salário mínimo), vigente na época da concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 2º, da Portaria MPS n.º 447, de 16 de setembro de 1992, cuja redação é a seguinte:

"Art. 2º A partir de 1º de setembro de 1992, o salário-de-benefício não poderá ser inferior a Cr\$ 522.186,94 (quinhentos e vinte e dois mil, cento e oitenta e seis cruzeiros e noventa e quatro centavos), nem superior a Cr\$ 4.780.863,30 (quatro milhões, setecentos e oitenta mil, oitocentos e sessenta e três cruzeiros e trinta centavos)."

Entretanto, juntamente com a inicial, o Autor carrou a relação dos salários-de-contribuição (fls. 14/17), expedida pela ex-empregadora do Autor - "Agropecuária Colorado Ltda.", datada de 16/07/1999, que registra valores relativos às competências compreendidas entre maio de 1988 e novembro de 1991.

Além disso, a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social do Autor (fls. 09/13), expedida em 30/04/1984, confirma que o seu último empregador foi a "Agropecuária Colorado Ltda.", na Fazenda Santa Francisca - Guaíra/SP. Com efeito, conforme se verifica dos mencionados salários-de-contribuição, o Autor efetuou os recolhimentos à Previdência Social, nos últimos anos de trabalho, em valores sempre superiores ao salário mínimo, os quais não foram considerados pela Autarquia, no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez em análise.

Acerca do tema, trago à colação o seguinte aresto:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CABIMENTO. CUMULAÇÃO COM O AUXÍLIO-ACIDENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Na cópia do processo administrativo, há extratos do CNIS (fls. 88/93), que enumeram os salários recebidos pelo Agravante e revelam que a sua remuneração sempre foi superior a um salário mínimo. Não há justificativa para que a sua RMI tenha sido fixada neste valor mínimo, caracterizando isso um erro no processo administrativo.

2. Não assiste razão ao Agravante no momento que ele contesta a retroação dos valores até a data de 29/10/2004. Constatado estar correta, por estar em sintonia com a data do requerimento administrativo, uma vez que o pedido formulado em 1998 foi negado, em face de laudo pericial desfavorável ao Autor.

3. Vedação da percepção cumulada do benefício de aposentadoria por invalidez com o de auxílio-acidente, por confrontar expressa vedação legal (artigo 86, PARÁGRAFO 2º, da Lei nº 8.213/1991).

4. Agravo de Instrumento parcialmente provido.

(TRF5, AG 200505000369603-AG 64944, Relator: Élio Wanderley de Siqueira Filho, Terceira Turma, DJ:31/07/2006 - Pág:513 - Nº:145, Decisão: 25/05/2006, Publicação: 31/07/2006, d.u., g.n.).

Outrossim, salienta-se que o benefício do Requerente corresponde a aposentadoria por invalidez urbana (NB: 103.360.636-4), e não rurícola como afirma a Autarquia, ao justificar a fixação da RMI do Apelado em um salário mínimo, no artigo 143, da Lei nº 8.213/91.

Nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: a) qualidade de segurado; b) cumprimento da carência (quando for o caso); c) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; e d) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social (salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas).

O cálculo do salário de benefício, a teor do disposto no artigo 29, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, aplicável ao caso em apreço, consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição, devidamente atualizados, relativos aos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados em um período não superior a 48 meses. Caso o segurado contar com menos de 24 contribuições no período básico de cálculo, a média aritmética simples deve ser considerada.

Já a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, em conformidade com o estabelecido no artigo 44, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, consiste em 80% do salário de benefício, mais 1% por grupo de 12 contribuições, até o máximo de 100%.

Desse modo, resta evidenciado que os salários-de-contribuição do Autor correspondem aos valores apresentados pela "Agropecuária Colorado Ltda." às fl. 14/17.

A possibilidade de retificação dos salários-de-contribuição do empregado não encontra qualquer óbice na legislação previdenciária. Ao contrário, o disposto no artigo 35 da Lei nº 8.213/91 contempla a hipótese nos seguintes termos:

"Art. 35. Ao segurado empregado e ao trabalhador avulso que tenham cumprido todas as condições para a concessão do benefício pleiteado mas não possam comprovar o valor dos seus salários-de-contribuição no período básico de cálculo, será concedido o benefício de valor mínimo, devendo esta renda ser recalculada, quando da apresentação de prova dos salários-de-contribuição".

Acrescente-se que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores. Desta forma, o empregado não pode ser obrigado a suportar qualquer prejuízo oriundo da ocorrência de erro nos recolhimentos e informações prestadas pela empresa para apuração de sua renda mensal inicial.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência a respeito da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO ULTRA PETITA AFASTADO. CÁLCULO DA RMI. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INCORRETOS.

- Rejeitada a preliminar de julgamento ultra petita, pois a sentença decidiu, ainda que de forma contrária à pretensão do autor, que o INSS utilizou corretamente os valores considerados a título de salário de contribuição.

- Verifica-se dos autos que no cálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio de doença foram considerados valores diversos dos apresentados no comprovante de pagamento do autor (fls. 16/45).

- A empresa São Sebastião Veículos Ltda apresentou relação de salário de contribuição (fls. 110), com valores diversos dos efetivamente descontados do salário percebido pelo autor.

- O demonstrativo de pagamento de salário emitido pelo empregador faz prova do valor do salário-de-contribuição, não logrando o INSS demonstrar a sua inutilidade como tal.

- Calculado a menor o valor do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, em função do empregador ter informado a menor o valor do salário de contribuição, é devida a revisão do benefício.

- Apelação a que se dá parcial provimento.

(TRF - 3ª Região, AC 1090795, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. em 31/07/2007, v.u., DJU de 05/09/2007, página 760, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves).

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88. REVISÃO DA RMI. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. TETO MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. REAJUSTAMENTO PELO IRSM DE FEVEREIRO DE 39,67%. IMPOSSIBILIDADE. EDIÇÃO DA LEI Nº 8.880/94 ANTES DE IMPLEMENTADO O PRAZO QUADRIMESTRAL.

(...)

7. Deve ser revisto o valor do benefício do autor, cuja RMI foi calculada utilizando-se um dos salários de contribuição do período básico de cálculo com valor equivocado, erro que foi demonstrado por relação de salários de contribuição apresentada pela parte autora, cuja autenticidade não foi afastada pela parte ré. De se ver que os demais salários de contribuição utilizados no cálculo coincidem com o teto-máximo e que o salário de contribuição utilizado no mês de agosto de 1991 corresponde a um valor dez vezes menor que teto-máximo vigente nesse mês, afigurando-se plausível que tenha havido erro na transcrição do valor desse salário no cálculo do valor do salário de benefício.

(...)

9. Remessa oficial e apelações a que se dá parcial provimento.

(TRF - 1ª Região, AC 200038000093002, 1ª Turma, j. em 15/08/2007, v.u., DJU de 27/08/2007, página 16, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. OCORRÊNCIA DE ERRO NA APURAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO UTILIZADOS NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. FATOR DE REDUÇÃO. TETO MÁXIMO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ARTIGOS 29, §2º, E 33, DA LEI Nº 8.213/91.

INCONSTITUCIONALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO PLENÁRIO DA CORTE. CORREÇÃO MONETÁRIA (SÚMULAS 43 E 148 DO STJ). JUROS DE MORA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. O cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos após a edição da Lei nº 8.213/91 deve observar o disposto nos arts. 29 e 31 daquele diploma legal, corrigindo-se os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição que integraram o período base de cálculo pelo INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, e alterações posteriores, cujos valores a serem considerados devem manter a correspondência com os valores vertidos pelo segurados à Previdência Social a título de contribuição social.

2. A ocorrência de erro nas informações prestadas pela empresa para a apuração dos salários-de-contribuição não pode reverter em prejuízo para o segurado, mesmo porque a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias é de exclusiva responsabilidade do empregador.

(...)

6. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF - 1ª Região, AC 200001000529865, 1ª Turma, j. em 18/11/2003, v.u., DJU de 15/03/2004, pág 08, Rel.Des.Fed. Antonio Sávio de Oliveira Chaves).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ALEGAÇÃO DE ERRO DA EMPREGADORA, NO PREENCHIMENTO DA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO QUE EMBASARA O CÁLCULO DO VALOR DO BENEFÍCIO, QUANDO DE SUA CONCESSÃO - APRESENTAÇÃO, PELO AUTOR, DE NOVA RELAÇÃO FORNECIDA E SUBSCRITA PELA EMPREGADORA - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO E CONTRA-PROVA - RECONHECIMENTO DO DIREITO POSTULADO PELO AUTOR - ARTS. 333, I E II, DO CPC - PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL DO DIREITO DE AÇÃO - INOCORRÊNCIA - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA - REVELIA - INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA - ART. 320, II, DO CPC - INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA QUE NÃO SE LIMITOU A REPUTAR VERDADEIROS OS FATOS AFIRMADOS PELO AUTOR, APRESENTANDO RAZOÁVEL FUNDAMENTAÇÃO E EXAMINANDO SATISFATORIAMENTE A MATÉRIA DE MÉRITO, À LUZ DA PROVA PRODUZIDA - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - CÁLCULO SOBRE PRESTAÇÕES VINCENDAS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - REMESSA OFICIAL - LEI Nº 9.469, DE 10/07/97, C/C ART. 475, § 2º, DO CPC, NA REDAÇÃO DA LEI Nº 10.352, DE 26/12/2001 - CABIMENTO, POR SE TRATAR DE CONDENAÇÃO EM QUANTIA ILÍQUIDA.

(...)

IV - Há de ser tomada em consideração nova relação de salários-de-contribuição fornecida pelo empregador - substitutiva da relação que, eivada de erro, embasara, inicialmente, a concessão do benefício - para efeito de revisão do cálculo da renda mensal inicial, uma vez que, não havendo impugnação quanto à veracidade, erro ou qualquer outro motivo suficiente para descaracterizar o documento, afigura-se indiscutível sua validade.

V - Desincumbindo-se o autor do ônus da prova, quanto ao fato constitutivo de seu direito, nos termos do art. 333, I, do CPC - alegando e demonstrando, através de documentos hábeis, carreados pela petição inicial, desconformidade do valor de seus proventos com a realidade dos fatos, e indicando onde reside a incorreção ou vício que autoriza a revisão postulada - mas deixando o INSS, apesar da ampla oportunidade de defesa que tivera, de oferecer qualquer impugnação ou resistência - como lhe competia, por força do art. 333, II, do diploma processual - há de ser reconhecido o direito vindicado, considerando-se seródias as alegações deduzidas na apelação, por se prestarem, apenas, à formulação da resposta.

VI - Embora o INSS, na defesa, tenha-se limitado a arguir a prescrição do direito de ação, deixando de se manifestar quanto ao mérito, a sentença, após rejeitar a preliminar, não se limitou a reputar verdadeiros os fatos

afirmados pelo autor - efeito que, no caso, não poderia ser induzido pela revelia, a teor do disposto no art. 320, II, do CPC - apresentando razoável fundamentação e examinando satisfatoriamente a matéria de mérito, pelo que afastada sua nulidade.

(...)

IX - Prejudicial rejeitada. Apelação e remessa oficial parcialmente.

(TRF - 1ª Região, AC 200301990174720, 2ª Turma, j. em 10/03/2004, v.u., DJU de 22/03/2004, página 44, Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães).

Assim, diante da constatação da existência de salários-de-contribuição que compõem o período básico de cálculo, é cabível o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez do Autor, na forma da legislação então vigente, com pagamento das diferenças apuradas, com o óbvio desconto dos valores pagos administrativamente. Em decorrência, a manutenção da r. sentença **a quo** é medida que se impõe, pois em acordo com a jurisprudência dominante.

A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez da parte Autora deverá ser recalculada, considerando-se no período básico de cálculo os salários-de-contribuição informados pelo ex-empregador às fls. 14/17, relativos às competências compreendidas entre maio de 1988 e novembro de 1991.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, conforme entendimento da 9ª Turma deste Tribunal, serão, a partir da citação, de 06% (seis por cento) ao ano, até a vigência da Lei n. 10.406/2002. Posteriormente, serão de 01% (um por cento) ao mês, consoante o art. 406, do Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional.

No que tange à insurgência relativa à fixação da verba honorária, no caso concreto, houve sucumbência recíproca, onde cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

No que se refere às custas processuais, verifica-se que a sentença reconheceu a isenção do INSS quanto ao pagamento dessa verba, sendo infundada a impugnação a este respeito.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, **com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, na forma acima indicada; mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.61.04.001659-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : ESTHER RAMOS SANTANA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

A parte autora ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS, objetivando seja incorporado à pensão por morte o valor relativo à metade do auxílio-acidente, percebido pelo falecido segurado, cumulativamente com a aposentadoria.

O pedido foi julgado improcedente, tendo sido condenada a parte Autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído à causa, corrigido monetariamente, aplicando-se o disposto no art. 12, da Lei n.º 1.060/50.

A parte Autora interpõe apelação, sustentando que a incorporação do valor referente a 50% do auxílio-acidente, para efeito de cálculo da pensão por morte, decorre da aplicação do artigo 86, § 4º, da Lei nº 8.213/91, que repetiu o texto do artigo 6º, § 2º, da Lei nº 6.367/76. Alega, ainda, afronta ao princípio da igualdade e a observância da data do acidente, para a verificação da lei de regência, pleiteando a reforma da r. sentença **a quo**, a fim de ser julgada procedente a ação. Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se, neste recurso, a possibilidade de ser incorporada à pensão por morte a metade do valor do auxílio-acidente percebido pelo segurado falecido.

Conforme consta da petição inicial, o falecido segurado passou a receber o auxílio-acidente sob a égide da Lei nº 6.367/76, que determinava no artigo 6º, § 2º, a inclusão de cinquenta por cento do valor do auxílio-acidente à pensão por morte.

"Art. 6º O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, permanecer incapacitado para o exercício de atividade que exercia habitualmente, na época do acidente, mas não para o exercício de outra, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, o auxílio-acidente.

§1º

§2º A metade do valor do auxílio-acidente será incorporada ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resultar de acidente do trabalho.

(destaquei)

Tal prerrogativa foi mantida pelo artigo 86, §4º, da Lei nº 8.213/91 em sua redação original:

Art. 86 O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:

.....

§ 4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho.

(destaquei)

Entretanto, posteriormente, a Lei nº 9.032/95 revogou o supracitado dispositivo legal, inexistindo, a partir daí, previsão legal para a concessão da incorporação pleiteada.

Por outro lado, a jurisprudência consolidou entendimento segundo o qual o benefício previdenciário deve ser concedido com base na legislação vigente à época em que forem preenchidos os requisitos legais, em obediência ao princípio **tempus regit actum**.

Assim, em se tratando, **in casu**, de pensão por morte, deve ser aplicada a Lei nº 9032/95, vigente na época do óbito do segurado (01/05/1998), inexistindo direito adquirido da parte Autora à revisão pretendida.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE DESIGNADO ANTES DO ADVENTO DA LEI 9.032/95. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. LEI DE REGÊNCIA.

A jurisprudência da Eg. Terceira Seção firmou entendimento no sentido de que o fato gerador para a concessão do benefício de pensão por morte deve levar em conta a data do óbito do segurado, observando-se, ainda, a lei vigente à época de sua ocorrência.

A explicação deriva do fato de a concessão da pensão por morte estar atrelada aos requisitos previstos na legislação de regência no momento da morte do segurado, em obediência ao princípio "tempus regit actum".

Recurso conhecido e provido."

(STJ; Quinta Turma; Resp 652.019/CE, proc. 2004/0051695-2; DJU de 06.12.2004, p.359; Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; v.u., g.n.).

"ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA SOLTEIRA MAIOR DE VINTE E UM ANOS. LEI DE REGÊNCIA. DATA DO ÓBITO. LEI Nº 8.112/90. RECURSO DESPROVIDO.

I- A Eg. Quinta Turma, ao analisar situação assemelhada à presente, referendando posicionamento do Eg. Supremo Tribunal Federal, decidiu no sentido de que o direito à pensão deve ser regido pela lei vigente à época do falecimento do segurado instituidor do benefício.

II- Agravo interno desprovido."

(STJ; Quinta Turma; AgRg no RESP 652.186/RJ; proc.2004/0048766-4; DJU 08/11/2004, p.291; Rel. Min. GILSON DIPP; v.u., g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCORPORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBITO DO SEGURADO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. APLICAÇÃO DO "TEMPUS REGIT ACTUM".

I- Em regra, os benefícios previdenciários são regidos pelo princípio "tempus regit actum".

II- Se a condição fática necessária à concessão do benefício da pensão por morte, qual seja, o óbito do segurado, sobreveio à vigência da Lei nº 9.032/95, que revogou o § 4º, do art. 86 da Lei nº 8.213/91, não é possível a incorporação da metade do valor do auxílio-acidente, percebido em vida pelo "de cujus", à pensão por morte.

III- Recurso desprovido."

(STJ; Quinta Turma; RESP 685596/SP; proc. 2004/0067486-7; DJU 15.08.2005, p. 356; Rel. Min. FELIX FISHER; v.u., g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCORPORAÇÃO DA METADE DO BENEFÍCIO À PENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBITO DO SEGURADO NA VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já firmou entendimento no sentido de que, em regra, os benefícios previdenciários são regidos pelo princípio tempus regit actum. Dessa forma, a condição fática necessária à concessão do benefício da pensão por morte é o óbito do segurado.

2. Hipótese em que o infortúnio ocorreu na vigência da Lei 9.032/95, que revogou o § 4º do art. 86 da Lei 8.213/91, não sendo possível a incorporação da metade do valor do auxílio-acidente, percebido em vida pelo de cujus, à pensão por morte.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGA 200601552129AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 792475, Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, DJ:05/02/2007 PG:00345, Decisão: 05/12/2006, Publicação: 05/02/2007, v.u., g.n.).

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, na íntegra, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2001.61.04.002715-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

PARTE AUTORA : JOSE BELISIO DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE HENRIQUE COELHO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER OLIVEIRA DA COSTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Impetrado mandado de segurança objetivando o afastamento do ato administrativo da autarquia previdenciária que indeferiu a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença que concedeu parcialmente a segurança para assegurar ao impetrante a conversão do tempo de serviço exercido em condições especiais em tempo de serviço comum, para fins de aposentadoria, sem apresentação de laudo técnico referente ao período anterior à Lei nº 9.032/95, e com apresentação de laudo técnico no período posterior à referida lei.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção (fls. 124/126).

É o relatório.

DECIDO.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos n°s 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto n° 2.172/97, que regulamentou a Lei n° 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei n° 9.528/97

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n° 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC n° 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei n° 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei n° 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei n° 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional n° 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS n° 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).**

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei n° 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei n° 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/06/1977 a 30/09/1993 e de 01/10/1993 a 31/08/2000. É o que comprovam os formulários e os laudos periciais (fls. 30/35), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu suas atividades profissionais, nas funções de servente, ajudante de produção e cilindrista, com exposição a agentes agressivos (ruídos com intensidade de 99dB). As atividades exercidas pela parte autora, consideradas de natureza especial, encontram classificação no código 1.1.6. do Decreto n° 53.831/64, código 1.1.5. do Anexo I do Decreto n° 83.080/79 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n° 3.048/99, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito à conversão do período de atividade especial para tempo de serviço comum, bem como à revisão de seu requerimento administrativo de concessão de aposentadoria, observando-se o artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2001.61.21.003401-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IVANI DA SILVA ORTIZ

ADVOGADO : ANA ROSA NASCIMENTO e outro

REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por IVANI DA SILVA ORTIZ em face da r. decisão monocrática de fls. 130/146, proferida por este Relator, que deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, reformando a r. sentença para, mantendo a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, alterar a data de início de benefício.

Em razões recursais de fls. 156/160, sustenta a parte embargante a existência de erro material na r. decisão (existe prova emprestada que comprova o labor exercido pela autora em condições especiais).

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo este Relator enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado, consoante se transcreve a seguir:

"Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

(...)

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

(...)

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o caput do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo tempus regit actum, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita. Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

(...)

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, in verbis:

(...)

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

(...)

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico. Ao caso dos autos.

Pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos (27/03/1973 a 24/2/1976, 17/10/1977 a 9/12/1981 e 30/7/1982 a 22/9/1997).

Saliento, de início, que os interregnos de 21/01/1974 a 24/2/1976 e 30/7/1982 a 31/12/1982 restaram incontroversos, uma vez que foram devidamente reconhecidos pelo INSS (fls. 34/35).

Para demonstrar o alegado, juntou a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário DISES-BE 5235 (fl. 29) e laudo pericial de fls. 30/31 - serviçal/atendente/copeira, tendo mantido contato permanente com pacientes ou materiais infecto-contagiosos, cujo enquadramento se dá pelo código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64.

Já no tocante ao lapso de 17/10/1977 a 9/12/1981, em que a demandante exerceu a função de auxiliar de montagem, não é possível a conversão pretendida, tendo em vista que o Formulário de fl. 100 e o laudo pericial de fl. 101 informam que ela esteve sujeita ao agente agressivo ruído de 73 dba, ou seja, pressão sonora inferior ao mínimo estabelecido de 81 dba para caracterização da atividade como especial em tal época.

O interregno de 01/1/1983 a 22/9/1997 igualmente não pode ser considerado como especial, uma vez que o formulário e o laudo pericial juntados às fls. 80/83, dizem respeito à Maria Judite Silva Fagundes, pessoa estranha a estes autos. Como se vê, tem direito a postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período acima mencionado.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 72/73) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. 34/35, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, 25 de maio de 1998, data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **23 anos, 2 meses e 16 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão de sua aposentadoria, mesmo na forma proporcional." (fls. 137/142).

Ademais, o formulário e laudo de fls. 80/83 não se prestam a comprovar o labor exercido em condições especiais pela autora, seja porque estes tem caráter personalíssimo, como também não há identidade de função entre as referidas trabalhadoras.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.024428-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : NADIR FERNANDES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GERALDO RUMAO DE OLIVEIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 01.00.00027-1 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, para reconhecer o período de 27/07/1962 a 01/05/1995, como efetivamente trabalhado pela parte autora na atividade rural. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, a impossibilidade de computar-se o período rural. Pauta-se pela ausência de início de prova material e pela inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Em caso de manutenção da sentença, requer a redução dos honorários advocatícios. Prequestionou a matéria para fins recursais.

A parte autora, por seu turno, interpôs apelação, sustentando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Requereu a reforma da r. sentença.

Intimadas sobre a juntada das informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 101), as partes deixaram decorrer "in albis" o prazo para manifestação.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação dos recursos voluntários interpostos e da remessa oficial, tida por interposta.

Observo, inicialmente, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida em 10/03/2002, razão pela qual, sujeita-se ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força da Medida Provisória nº 1.561-1, de 17.01.1997, convertida posteriormente na Lei nº 9.469, de 10.07.1997. Ademais, ainda que não tenha o magistrado "a quo" submetido, expressamente, a sentença ao reexame necessário, deverá este tribunal, na apreciação da apelação, reexaminá-la, de ofício.

Discute-se nesses autos o reconhecimento de período em que desenvolvida atividade campesina, com o objetivo de computá-lo aos demais lapsos laborais e, por consequência, a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Cuido, inicialmente, da comprovação do exercício da atividade rural.

I- DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE RURAL

Com relação à comprovação do exercício de atividade laborativa, a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 55, parágrafo 3º, exige início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal. Essa questão encontra-se inclusive pacificada no âmbito do c. Superior Tribunal de Justiça, segundo se observa pelo verbete de sua Súmula 149. O objeto de discussão judicial cinge-se ao lapso compreendido entre **27/07/1962 e 01/05/1995**, em que foi reconhecido o trabalho da parte autora como rurícola, em regime de economia familiar.

Não há registro de formulação de pedido administrativo.

Dentre os documentos carreados aos autos, pertinentes ao período em debate e que atendem à exigência de início razoável de prova material, merecem destaque a Certidão de Casamento da autora (fl. 15), celebrado em 1962, o Certificado de Dispensa de Incorporação de seu marido (fl. 16), emitido em 1969, as Certidões de Nascimento de seus filhos (fls. 17/18), nascidos em 1964 e 1971, e as Fichas de Matrícula Escolar dos filhos da autora (fls. 19/28), relativas aos anos letivos de 1964, 1971 e 1975/1981, todos constando a qualificação do seu cônjuge como lavrador.

No sentido da admissibilidade da juntada de documentos em nome de membros do grupo familiar da parte autora, destaco os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça: STJ, RESP 505429, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA; V.U., DJ:17/12/2004, PG:00602; STJ, RESP 541103, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI; QUINTA TURMA, V.U., DJ:01/07/2004; PG:00260.

Anoto que não há, nos autos, outros documentos relativos à atividade rural.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 69/71, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de que serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.

Portanto, a conjugação de ambas as provas referidas, testemunhal e documental, é suficiente à comprovação do exercício de atividades laborativas no período pretendido.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. Havendo razoável início de prova material, corroborada por testemunhas, resta demonstrado o exercício da atividade agrícola.

2. Agravo improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgAI 627800, 6ª Turma, j. em 07/12/2005, v.u., DJ de 19/12/2005, página 487, Rel. Ministro Paulo Gallotti)

Há que se ponderar que o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta Lei, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91.**

Cabe observar que os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 96/100) demonstram, em nome do marido da autora, um vínculo empregatício urbano, em 1979, e a inscrição como pedreiro, em 01/03/1983, com recolhimentos até 1988.

Em 1979, portanto, o início de prova material, consubstanciado na qualificação de lavrador do marido da autora não se presta a respaldar os depoimentos testemunhais relativos a períodos posteriores ao referido momento, nos termos do disposto na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Por tais razões, entendo que deve ser reconhecido como tempo de serviço efetivamente laborado, na condição de trabalhador rural, o período de **27/07/1962 a 31/12/1978**.

Enfrentada essa questão, atendo-me, a seguir, à aposentadoria por tempo de serviço.

II- DA ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A aposentadoria por tempo de serviço estava originalmente prevista no artigo 202, inciso II e parágrafo 1º, da Constituição Federal, que exigia a comprovação de tempo de serviço por período igual ou superior a 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, ressalvada a aposentadoria em tempo inferior, no caso de trabalho prestado sob condições especiais. O parágrafo 1º desse dispositivo facultava, ademais, a concessão de aposentadoria proporcional, após 30 (trinta) anos de trabalho, ao homem, e, após 25 (vinte e cinco), à mulher.

A regulamentação da matéria adveio com a Lei n.º 8.213/91, que, além do período mínimo acima referido, qual seja, 30 (trinta) ou 25 (vinte e cinco) anos para o homem e a mulher, exigia o cumprimento de um período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, restando tal norma excepcionada para os segurados já filiados ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS na data da promulgação dessa Lei, em que deve ser observada a tabela disposta no artigo 142.

Até então, a renda mensal consistia, nos termos do artigo 53, no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, acrescido de outros 6% (seis por cento) para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento).

Com a edição da Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/1998, o deferimento deste benefício pressupõe, atualmente, a comprovação de um período equivalente a 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência, nos termos dos artigos 52 e seguintes, e 142 da Lei 8.213/91. Para aqueles segurados já filiados ao Regime Geral de Previdência Social e que ainda não tenham preenchido os requisitos necessários à sua concessão na data da publicação dessa Emenda, a concessão da aposentadoria subordina-se, ainda, ao cumprimento de um período adicional, denominado "pedágio", calculado sobre o tempo faltante, bem como à observância de um limite etário. Esses requisitos estão previstos em seu artigo 9º, que ressaltou, outrossim, o direito do segurado de optar pelas normas disciplinadoras do Regime Geral de Previdência Social.

No caso concreto, a reunião do período rural, ora reconhecido, ao lapso apontado na Carteira de Trabalho e Previdência Social (fls. 29/31) e no extrato do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 96/100), resulta em tempo de serviço equivalente a **23 (vinte e três) anos, 01 (um) mês e 08 (oito) dias**, assim especificado:

- 1) de 01/01/62 a 31/12/78- período rural reconhecido;
- 2) de 02/05/95 a 08/06/01 - CTPS.

O termo "ad quem" do lapso indicado no item 2 refere-se à data do ajuizamento da ação.

O montante apurado é, portanto, insuficiente à concessão da aposentadoria reclamada. Faz-se necessária a comprovação de tempo de serviço mínimo de 30 (trinta) anos, em se tratando de segurada do sexo feminino, nos termos das atuais regras constitucionais.

Importante consignar que a autora também não preenche o tempo de serviço exigido pelas regras constitucionais originárias, em vigor antes da edição da Emenda Constitucional n.º 20, de 16/12/1998, para o deferimento da aposentadoria proporcional.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21, "caput", do CPC. Estão excluídas as custas processuais, diante do deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte Autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50 e, mais recentemente, nos termos do artigo 4º, inciso II, da Lei n.º 9.289/96, bem como a aplicação, em relação à Autarquia Previdenciária, das Leis n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, Leis Estaduais Paulistas n.os 4.952/85 e 11.608/03 e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Assinalo que o referido CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra que à parte autora foi concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 02/10/2003.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, para restringir o tempo de serviço efetivamente trabalhado pela parte requerente, na condição de rurícola, ao período compreendido entre 27/07/1962 e 31/12/1978, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 55, §2º, e 96, inciso IV, da Lei n.º 8.213/91. Em razão da sucumbência recíproca, determino que cada parte suporte os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, restando excluídas as custas processuais. Mantenho, no mais, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.027921-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MESSIAS NATAL DO LAGO

ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MELISSA CARVALHO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP

No. ORIG. : 99.00.00134-4 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MESSIAS NATAL DO LAGO em face da r. decisão monocrática de fls. 139/153, proferida por este Relator, que negou seguimento à apelação do autor, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reformar a sentença monocrática e julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Em razões recursais de fls. 155/159, sustenta a parte embargante a existência de omissão, contradição e obscuridade na r. decisão (a prova testemunhal comprovou a exposição do segurado ao agente agressivo "tinner").

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo este Relator enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado, consoante se transcreve a seguir:

"Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio tempus regit actum.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

(...)

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

(...)

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

(...)

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o caput do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo tempus regit actum, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita. Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

(...)

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, in verbis:

(...)

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

(...)

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico. Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

a) Formulário DSS-8030, expedido pela empresa Viação Limeirense Ltda, mencionando que, nos períodos entre 1º de maio de 1974 e 5 de setembro de 1974, 3 de janeiro de 1975 e 26 de fevereiro de 1976, o autor exerceu a atividade de cobrador (fl. 64) exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo calor, poeira e ruído.

Tenho por penosa e, portanto, passível de conversão, a atividade desempenhada por cobrador de ônibus, assim considerada, inicialmente, pelo Decreto nº 53.831/64 (item 2.4.4), mas excluída da previsão legal contida no Decreto

nº 83.080/79. Precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.61.14.003916-2/SP - Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen - DJF3 16.07.2008.

b) Formulário DSS-8030, expedido pela Companhia Prada Indústria e Comércio, mencionando que, no período compreendido entre 22 de agosto de 1978 e 1º de setembro de 1987, o autor exerceu a atividade de ajudante de montagem (fl. 65) exposto de forma habitual e permanente aos agentes agressivos colas e resinas. Não faz jus à conversão pretendida eis que os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 não prevêem tais agentes agressivos.

c) Formulário DSS-8030, expedido pela empresa Meritor do Brasil Ltda, mencionando que, no período compreendido entre 14 de outubro de 1987 e 13 de setembro de 1989, o autor exerceu a atividade de auxiliar de produção (fl. 66) exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído de 97,2 decibéis. Mencionado período não pode ser considerado como tempo de atividade especial em razão da ausência de laudo pericial, conforme exigido para a comprovação da exposição a este tipo de agente agressivo.

d) Formulário DSS-8030, expedido pela empresa Freios Varga S/A, mencionando que, no período compreendido entre 12 de outubro de 1989 e 26 de fevereiro de 1998, o autor exerceu as atividades de operador I, operador II, operador semi qualificado e operador qualificado (fl. 68) exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído de 92 decibéis. Mencionado documento veio corroborado por laudo pericial, conforme exigido para a comprovação da exposição a este tipo de agente agressivo, pelo que faz jus à conversão pretendida.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, apenas com relação aos itens "a" e "d". (fls. 145/151).

Ademais, a prova testemunhal não se revela hábil a comprovação do exercício de trabalho em atividade especial, devendo esta se fazer nos moldes da legislação previdenciária vigente à época do labor realizado.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.031351-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSE ANTONIO PALHAREZ

ADVOGADO : IVAN MARQUES DOS SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 01.00.00005-6 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSE ANTONIO PALHAREZ em face da r. decisão monocrática de fls. 105/119, proferida por este Relator, que deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Em razões recursais de fl. 121, sustenta a parte embargante a existência de omissão na r. decisão (não se apreciou todo o período de labor exercido pelo segurado nas lides rurais).

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo este Relator enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado, consoante se transcreve a seguir:

"Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades. No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

(...)

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

(...)

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, de per si, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

(...)

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento do labor rural exercido no período de 1967 a 1977, para fins de concessão da aposentadoria.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Título de Eleitor de fl. 15, que o qualifica como lavrador em 12 de julho de 1972.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 71/72 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Todavia, o termo inicial do cômputo do labor rural observará os limites mencionados, ou seja, será fixado na data 01 de janeiro de 1972, ante a ausência de razoável início de prova material, em seu nome ou em nome de seus genitores, em época anterior.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1972 e 31 de março de 1977, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **5 (cinco) anos, 3 (três) meses e 1 (um) dia**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Some-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS e do extrato de CNIS, que anexo a esta decisão, (fls. 21/29), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com apenas **23 anos, 9 meses e 13 dias**, insuficientes à concessão da aposentadoria proporcional.

Ainda que se considerem os vínculos empregatícios mantidos pelo autor em período posterior ao da Emenda Constitucional nº 20/98, conforme se verifica na própria CTPS do autor e no extrato de CNIS, que anexo a esta decisão, e que ensejaria, em tese, a aplicação das regras de transição, o tempo de serviço totalizado mostra-se, igualmente, insuficiente à aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional." (fls. 108/111 e 116/117).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j.

07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.03.99.035061-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARLINDO ORLANDO
ADVOGADO : JOSE EDUARDO GUBITOZO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 01.00.00092-1 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP
DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

A parte Autora ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS, alegando que seu valor não pode ser igual a um salário mínimo, posto que seus recolhimentos à Autarquia foram efetuados em valor superior. Pretende que a renda mensal inicial do seu benefício seja recalculada, pela média dos salários de contribuição dos últimos 36 meses, devidamente corrigidos.

Os pedidos foram julgados procedentes, tendo sido condenado o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício previdenciário do Autor de acordo com a média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados em período não superior a 48 meses, ficando o réu, condenado ao pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Condenou, ainda, a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, bem como, ao pagamento de multa equivalente a 1% sobre o valor atualizado da causa, em vista do reconhecimento da litigância de má-fé, quanto à preliminar de falta de interesse de agir.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, sustentando a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese. Requer a exclusão da pena de litigância de má-fé e a redução dos honorários advocatícios.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto e da remessa oficial.

Na hipótese dos autos, verifico que o Autor é titular de aposentadoria por idade rural, enquadrado como empregado, cujo cálculo da renda mensal inicial resultou no valor de um salário mínimo da época (R\$ 112,00 na competência 12/96).

A parte Autora requer o recálculo do valor da sua aposentadoria por idade rural, observando-se a média dos últimos trinta e seis salários de contribuição imediatamente anteriores à concessão do benefício, pelo valor real da contribuição, corrigindo-se mês a mês, com aplicação do percentual legal (art. 50, da Lei n.º 8.213/91) e com a regularização e complementação das parcelas desde a concessão do benefício.

Segundo o preceito do art. 48 da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer a aposentadoria por idade, desde que preenchido o requisito etário, ou seja, 60 (sessenta) anos, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e desde que comprovado o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, conforme tabela inserta no art. 142.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor possui registros de vínculos empregatícios, em estabelecimentos agrícolas, abrangendo os seguintes períodos: de 01/08/1955 a 04/04/1973, na Fazenda São José (Tambaú-SP), para os "Irmãos Sobreira"; de 08/12/1976 a 31/05/1979, no Sítio São José (Santa Rosa de Viterbo-SP), para a empregadora Maria Salete Iacovello; de 02/06/1979 a 20/10/1981, na "Praça Bandeira" (Santa Rosa de Viterbo-SP), para o empregador Angelo Belchior S/C Ltda, e de 01/06/1989 a 27/12/1996, na Fazenda Boa Nova (Santa Rosa de Viterbo-SP), para o empregador Flavio Luiz Pelegrini. Os referidos registros confirmam o labor rural alegado e são aptos a embasar a concessão do benefício em questão.

O Requerente ainda juntou a relação dos salários de contribuição, emitidos pela Fazenda Boa Nova, referentes aos anos de 1994 a 1996, além da Carta de Concessão da aposentadoria por idade (DIB em 27/12/1996 - fl. 12), constando a sua renda mensal em um salário mínimo da época (R\$ 112,00).

Na ocasião da contestação, a Autarquia juntou aos presentes autos cópias dos documentos relativos ao pedido administrativo de requerimento de aposentadoria. Verifica-se, pelo Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição, acostado à fl. 33, que o Autor exerceu atividade rural como empregado por 30 anos, 1 mês e 13 dias, tendo trabalhado durante o período de carência, previsto no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91 (90 meses).

Dessa forma, no tocante ao valor do benefício, há de ser acolhida a irrisignação do Autor, em face da constatação da existência de vínculos empregatícios em sua CTPS, que perfazem a carência exigida pelo artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, o que pressupõe o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, devendo aplicar-se, portanto, o disposto nos artigos 33 e 50 da referida lei.

A respeito das contribuições recolhidas pelo rurícola, na condição de empregado, destaco o acórdão abaixo transcrito do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI Nº 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI Nº 8.213/91.

1. A partir da Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados da previdência social.

2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto nº 53.154, de 10 de dezembro de 1963.

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

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

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei nº 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.

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

6. Recurso especial não conhecido."

(REsp nº 554.068 - SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, unânime, DJU de 17 de novembro de 2003).

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMPREGADO RURAL. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA AOS 06.07.2000. CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS À PREVIDÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MÉDIA ARITMÉTICA DOS 36 ÚLTIMOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO PROCEDENTE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A aposentadoria por idade do empregado rural, que recolheu contribuições à Previdência Social por mais de 15 anos e requereu o benefício aos 06.07.2000, contando com tempo de serviço rural para completar o tempo de contribuição mínimo, deve seguir o disposto no art. 29 da Lei 8.213/91, com sua renda mensal inicial calculada com base no salário-de-benefício resultante da média aritmética dos 36 últimos salários-de-contribuição, e não lhe aplicando o valor de um salário mínimo com base no art. 143 da Lei 8.213/91.

2. A aposentadoria por idade concedida aos segurados especiais no valor de um salário mínimo beneficia aqueles que, trabalhando em regime de economia familiar, nunca verteram contribuições diretas aos cofres da Previdência. É disposição legal que visa a amparar o pequeno lavrador.

3. É certo, entretanto, que o empregado rural não se enquadra nessa hipótese legal de segurado especial e nem pode ter minorado o valor do benefício previdenciário em virtude de errônea interpretação legal que leva em consideração somente o ramo de atividade exercida.

4. Apelação do INSS e remessa oficial não providas.

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO; AC - APELAÇÃO CIVEL - 200401990252224; Processo: 200401990252224/MG, PRIMEIRA TURMA; Decisão: 12/09/2007, DJ:05/11/2007, PAG:20, Relator: MIGUEL ÂNGELO DE ALVARENGA LOPES (CONV.), g.n.).

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. EMPREGADO. RECÁLCULO DA RMI COM BASE NO DISPOSTO NO ART. 29 DA LEI N. 8.213/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É devida a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade a rurícola de acordo com os ditames do disposto nos artigos 29 e 50 da Lei n. 8.213/91 para trabalhador rural que era segurado obrigatório, na condição de empregado da Previdência Social, contando no período básico de cálculo com salários-de-contribuição sobre valores superiores ao mínimo legal.

2. Não há que se falar em não cumprimento do período de carência, vez que, no caso dos autos o autor tem comprovado na CTPS tempo de serviço por período de 20 (vinte) anos, tendo sido vertidas contribuições aos cofres da previdência desde 1991.

3. Honorários advocatícios devem incidir até a data da prolação da sentença.

4. Apelação, remessa oficial e recurso adesivo desprovidos.

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO; AC - APELAÇÃO CIVEL - 200401990225974; Processo: 200401990225974/MG, PRIMEIRA TURMA; Decisão: 16/02/2005, DJ:18/04/2005; PAG:41, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO - APOSENTADORIA POR IDADE - ART. 48 E 142 DA LEI Nº 8213/91 - CÁLCULO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 29 DA LEI 8213/91 - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Dos contratos de trabalho rural registrados na Carteira de Trabalho do autor decorre a presunção de que as contribuições previdenciárias devidas foram retidas pelo empregador e repassadas ao INSS. No caso do empregado rural, as contribuições previdenciárias têm caráter obrigatório, desde a edição da Lei 4.214/63 e, portanto, não se pode presumir que não foram efetuadas.

- Cabe ao empregador o recolhimento das contribuições ao INSS, não podendo a parte autora ser penalizada pelo eventual inadimplemento daquele e pela omissão do ente autárquico na fiscalização do cumprimento da obrigação.

- Preenchidos os requisitos do artigo 48 c/c artigo 142, ambos da Lei 8.213/91, faz jus o autor à aposentadoria por idade, calculada nos termos dos artigos 29 e 31 (redação originária) da Lei 8213/91.

- Descabe a indexação do valor do benefício a número de salários mínimos que, inclusive, sofre vedação constitucional (artigo 7º, IV, Constituição Federal)

- Procedência parcial do pedido, para determinar o recálculo da renda mensal inicial, considerando os 36 últimos salários-de-contribuição na forma da fundamentação.

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ.

- Os juros de mora são devidos à razão de 6% ao ano, da citação até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do CPC. A partir dessa data, são devidos juros de 1% ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

- Em face da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios de seus patronos, na forma do artigo 21 do CPC.

- Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AC - APELAÇÃO CIVEL - 425777; Processo: 98030509578/SP, SÉTIMA TURMA; Decisão: 03/12/2007, DJU:14/12/2007; PÁG: 557, Rel.: LEIDE POLO, g.n.).

Com efeito, conforme se verifica dos autos, o Autor efetuou os recolhimentos à Previdência Social nos últimos anos de trabalho, os quais não foram considerados pela Autarquia no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade rural em apreço.

Já os dados do Cadastro Nacional de Informações - CNIS - dão conta da atividade rurícola desenvolvida pelo Autor desde 1989 até pelo menos o ano de 2007, o que demonstra a existência de recolhimentos nessas competências, conforme extratos computadorizados que ora anexo.

Acerca do tema, trago à colação o seguinte aresto:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CABIMENTO. CUMULAÇÃO COM O AUXÍLIO-ACIDENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Na cópia do processo administrativo, há extratos do CNIS (fls. 88/93), que enumeram os salários recebidos pelo Agravante e revelam que a sua remuneração sempre foi superior a um salário mínimo. Não há justificativa para que a sua RMI tenha sido fixada neste valor mínimo, caracterizando isso um erro no processo administrativo.

2. Não assiste razão ao Agravante no momento que ele contesta a retroação dos valores até a data de 29/10/2004. Constatado estar correta, por estar em sonância com a data do requerimento administrativo, uma vez que o pedido formulado em 1998 foi negado, em face de laudo pericial desfavorável ao Autor.

3. Vedação da percepção cumulada do benefício de aposentadoria por invalidez com o de auxílio-acidente, por confrontar expressa vedação legal (artigo 86, PARÁGRAFO 2º, da Lei nº 8.213/1991).

4. Agravo de Instrumento parcialmente provido.

(TRF5, AG 200505000369603, AG - Agravo de Instrumento - 64944, Relator: Élio Wanderley de Siqueira Filho, Terceira Turma, DJ:31/07/2006 - Pág:513 - Nº:145, Decisão: 25/05/2006, Publicação: 31/07/2006, d.u., g.n.).

Em decorrência, a manutenção da r. sentença **a quo** é medida que se impõe.

A renda mensal inicial da aposentadoria por idade rural da parte Autora deverá ser recalculada, considerando-se no período básico de cálculo os salários-de-contribuição informados pelo ex-empregador às fls. 11 e 37/40, relativos às competências compreendidas entre janeiro de 1994 e dezembro de 1996, conforme o disposto nos artigos 33 e 50, da Lei nº 8.213/91.

Conforme os preceitos contidos nos artigos 29 (observada a redação vigente na data do início do benefício) e 50, ambos da Lei nº 8.213/91, a renda mensal inicial deve ser calculada, acrescido de abono anual, nos termos do artigo 40 do mesmo diploma legal.

Por fim, cumpre considerar que a fixação do limite máximo no valor do salário-de-benefício e da renda mensal decorrem da aplicação da legislação previdenciária, vigente à época da concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. LASTREADA EM JURISPRUDÊNCIA CORRENTE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEGALIDADE.

(...)

- Deve ser observada a limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial no cálculo dos benefícios, nos termos dos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91.

(...)"

(STJ; Sexta Turma; AgRg no Resp 779767/BA; proc. 2005/0148738-4; DJU 02.05.2006, p. 405; Rel. Min. PAULO MEDINA, v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DEDECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- A limitação do valor máximo do salário-de-benefício e da renda mensal inicial determinada pelos arts. 29, § 2º e 33 da Lei nº 8.213/91 não fere ao comando constitucional da preservação do valor dos benefícios. Precedentes.

(...)"

(STJ; Sexta Turma; EDcl no Resp 178465/SP; proc. 1998/0044437-8; DJU 02/05/2006, p. 399; Rel. Min. PAULO MEDINA; v.u.).

Assim, diante da constatação da existência de recolhimento de contribuições, é cabível o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade rural do Autor, na forma da legislação então vigente, com pagamento das diferenças apuradas, com o desconto dos valores pagos administrativamente.

A prescrição quinquenal atinge as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula nº 85 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça), restando sanada a omissão da sentença nesta questão.

Quanto aos honorários advocatícios, o percentual arbitrado há que ser mantido, porquanto fixado segundo orientação desta 9ª Turma, devendo incidir, entretanto, sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula nº 111 do STJ.

No que tange à condenação por litigância de má-fé imposta pelo MM Juízo **a quo**, entendo que deve ser afastada.

O Código de Processo Civil determina que as partes e todos aqueles que participam do processo observem os princípios da lealdade processual e o dever de probidade, conforme estabelece o artigo 14 e incisos, *in verbis*:

"Art. 14 - São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo:

I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;

II - proceder com lealdade e boa-fé;

III - não formular pretensões, nem alegar defesa, cientes de que são destituídas de fundamento;

IV - não produzir provas, nem praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou defesa do direito;

V - cumprir com exatidão os provimentos mandamentais e não criar embaraços à efetivação de provimentos judiciais, de natureza antecipatória ou final."

O artigo 17 do Código de Processo Civil traz de forma taxativa as hipóteses caracterizadoras da litigância de má-fé. Nesse sentido, é a lição de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery:

"4. Rol taxativo. As hipóteses de caracterização objetiva de litigância de má-fé, estão arroladas em numerus clausus, taxativamente, na norma ora comentada, não comportando ampliação (Arruda Alvim, CPC, II, 149; Borges, Coment., v. 1, p. 28; Leão, O litigante de má-fé, p. 37). ..." (Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, CPC Comentado, RT, 3ª edição, p. 288, 2ª coluna).

Compulsando os autos, não vislumbro a ocorrência de nenhuma das hipóteses taxativas elencadas no artigo 17 do Código de Processo Civil. O MM. Juiz **a quo** condenou a Autarquia em litigância de má-fé, sob o fundamento de que incidiu no inciso V do respectivo artigo. No entanto, entendo que não restou caracterizado o intuito do INSS em "proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo".

Vê-se que a arguição de ausência de interesse de agir, por falta de prévio requerimento administrativo, não revela, isoladamente, o dolo de causar dano à parte contrária, mas mero exercício regular de direito de defesa.

Litigante de má-fé é aquele que age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É aquele que se utiliza de procedimentos escusos com objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível, vencer, procrastina o feito. Contudo, há que se resguardar o mero exercício de direito constitucional de demandar e defender-se sem a prática de nenhum ato abusivo.

Deve-se observar que a boa-fé processual constitui uma presunção. Assim, o contrário, ou seja, a má-fé do litigante deve ser cabalmente comprovada pela parte que alega e isto não se vislumbra no caso em análise.

Portanto, incabível a aplicação da penalidade prevista para a hipótese de litigância de má-fé, como entendido pelo MM Juízo **a quo**, sendo que a invocação de preliminar contrária a entendimento consolidado na Súmula n.º 9 desta E. Corte ("*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação*"), consiste em forma de argumentação e interpretação, com o intuito de se resistir à pretensão constante na inicial.

E ao exercer este direito, a Autarquia não deixou transparecer a intenção de alterar a verdade dos fatos, creditando a fazer jus à questão em debate.

A título de exemplo, colho os seguintes julgados:

PREVIDENCIARIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - RURICOLA - RECURSO ADESIVO DO AUTOR.

1 - NÃO HA NECESSIDADE DE PREVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA COMO CONDIÇÃO DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO DE NATUREZA PREVIDENCIARIA.

2 - PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DE TRABALHADOR RURAL, SOB A EGIDE DA LEI COMPLEMENTAR N. 11/71, ALTERADA PELA LEI COMPLEMENTAR N. 16/73, NÃO HAVIA A EXIGENCIA DE QUE O REQUERENTE FOSSE INSCRITO JUNTO A AUTARQUIA PREVIDENCIARIA E CUMPRISSE PERIODO DE CARENANCIA, BASTANDO PARA TANTO A COMPROVAÇÃO DO LABOR NA AREA RURAL NOS TRES ULTIMOS ANOS ANTERIORES AO REQUERIMENTO DO BENEFICIO, MESMO QUE DE FORMA ININTERRUPTA, ALEM DA INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE.

(...)

9 - LITIGANCIA DE MA-FE NÃO CARACTERIZADA, UMA VEZ QUE A AUTARQUIA PREVIDENCIARIA LIMITOU-SE A DEFENDER O SEU PONTO DE VISTA, NO QUE ENTENDIA PERTINENTE, NÃO CHEGANDO A OPOR RESISTENCIA INJUSTIFICADA OU ABUSIVA.

10 - O ABONO PRETENDIDO E INDEVIDO POR FALTA DE EMBASAMENTO LEGAL, VISTO QUE A MEDIDA PROVISORIA N. 211 DE 24/08/90, FOI REEDITADA VARIAS VEZES, ATE PERDER A EFICACIA ANTE A SUA NÃO TRANSFORMAÇÃO EM LEI, NO PRAZO CONSTITUCIONAL.

11 - APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO PARCIALMENTE PROVIDOS.

(TRF3, AC 92030047247AC - APELAÇÃO CIVEL, Relator(a): JUIZA SUZANA CAMARGO, Quinta Turma, DJ DATA:01/10/1996 PÁGINA: 73985, Data da Decisão: 15/04/1996, Data da Publicação: 01/10/1996, g.n.).

Previdência privada. Prescrição. Renúncia: art. 161 do Código Civil de 1916. Reajustamento das prestações.

Litigância de má-fé. Precedentes. Súmulas n.ºs 289 e 291 da Corte.

1. A Súmula n.º 291 da Corte assentou que a "ação de cobrança de parcelas de complementação de aposentadoria pela previdência privada prescreve em cinco anos."

2. Se depois de consumada a prescrição a entidade de previdência privada reconheceu o direito do associado, como posto expressamente no acórdão, incide o art. 161 do Código Civil de 1916.

3. O pagamento da pensão vitalícia contratada há de ser feito com reajustamento, adotado índice que melhor reflita a desvalorização da moeda, como posto na Súmula n.º 289 da Corte.

4. Afasta-se a pena de litigância de má-fé quando a defesa da entidade de previdência, que serviu de base para a imposição, tinha lastro na jurisprudência da Corte.

5. Recurso especial conhecido e provido, em parte.

(STJ, RESP 200401114981RESP - RECURSO ESPECIAL - 660663, Relator: CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, DJ:14/03/2005, PG:00336 LEXSTJ VOL.:00189 PG:00181 RPTGJ VOL.:00001 PG:00036, Decisão: 16/12/2004, Publicação: 14/03/2005, g.n.).

Frise-se que a condenação por litigância de má-fé pressupõe elemento subjetivo, qual seja, a intenção malévola ("dolus malus"), de prejudicar, o que não se verifica no presente feito.

A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 458 E 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PENALIDADES MAL APLICADAS. DIREITOS AUTORAIS. ESTILOS, MÉTODOS OU TÉCNICAS. INEXISTÊNCIA DE PROTEÇÃO.

1. Não ofende o Art. 535 do CPC o acórdão que, embora rejeitando os embargos de declaração, examinou todas as questões pertinentes.
 2. Não é nula, por falta de fundamentação, sentença na qual o juiz declina completamente os motivos de seu convencimento.
 3. **A aplicação de penalidades por litigância de má-fé exige dolo específico, perfeitamente identificável a olhos desarmados, sem o qual se pune indevidamente a parte que se vale de direitos constitucionalmente protegidos (ação e defesa).**
 4. Estilos, métodos ou técnicas não são objetos de proteção intelectual (Art. 8º, I e II, da Lei 9.610/98). O que se tem sob guarda legal são as obras resultantes da utilização de estilos, métodos ou técnicas.
- (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA/RESP - RECURSO ESPECIAL - 906269, Processo: 200602489230/BA, TERCEIRA TURMA, Decisão: 16/10/2007, DJ:29/10/2007 PG:00228 REVFOR VOL.:00395 PG:00428, Relator: HUMBERTO GOMES DE BARROS, g.n.).

PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REQUISITOS PARA SUA CONFIGURAÇÃO.

1. **Para a condenação em litigância de má-fé, faz-se necessário o preenchimento de três requisitos, quais sejam: que a conduta da parte se subsuma a uma das hipóteses taxativamente elencadas no art. 17, do CPC; que à parte tenha sido oferecida oportunidade de defesa (CF, art. 5º, LV); e que da sua conduta resulte prejuízo processual à parte adversa.**
 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido, para excluir do acórdão recorrido a condenação por litigância de má-fé.
- (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA/RESP - RECURSO ESPECIAL - 250781, Processo: 200000226068 /SP, PRIMEIRA TURMA, Decisão: 23/05/2000, DJ:19/06/2000 PG:00120 RJADCOAS VOL.:00014 PG:00064 RSTJ VOL.:00135 PG:00187, Relator: JOSÉ DELGADO, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. APELAÇÃO. SUPERVENIENTE AUSÊNCIA DO INTERESSE RECURSAL. EXAME PREJUDICADO. PRETENSÃO ADESIVA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. DOLUS MALUS. INEXISTÊNCIA.

1. Havendo a perda do objeto da apelação em momento posterior à interposição, é de ser julgado prejudicado o seu exame em face da superveniente ausência de interesse recursal da parte-recorrente.
 2. **A caracterização da litigância de má-fé, capaz de autorizar a imposição de multa nos termos do artigo 17 do CPC, pressupõe prova do elemento subjetivo consubstanciado na intenção malévola (dolus malus), ou seja, é de ser punida a conduta comprovadamente inspirada no propósito de prejudicar (TRF4, AC 2003.72.07.004278-7, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Celso Kipper, D.E. 02-10-2007). Caso em que se rejeita a pretensão adesiva formalizada em contra-razões recursais.**
- (TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO; AC - 200304010081824; Relator VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS; SEXTA TURMA; D.E. 19/09/2008, g.n.).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. ATIVOS FINANCEIROS. CADERNETA DE POUPANÇA. PLANO VERÃO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 32/89 E LEI Nº 7.737/89. JUROS CONTRATUAIS SOBRE O VALOR DA REPOSIÇÃO. SUCUMBÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AUSÊNCIA.

1. Majorado o índice de reposição no saldo de conta de poupança, devem os juros contratuais, tal como estipulados, incidir sobre tal diferença, como decorrência da execução do contrato, configurando, pois, acessório a ser aplicado, mês a mês, desde então e a cada vencimento subsequente, como projeção da alteração do principal.
2. A reforma da sentença, como promovida, não pode conduzir à condenação a valor líquido superior ao postulado na inicial, sob pena de julgamento ultra petita.
3. Em virtude da solução consagrada, deve a CEF arcar com a sucumbência, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, CPC), nos termos da jurisprudência da Turma.

4. A litigância de má-fé presume prática de ato processual incompatível com os deveres de lealdade e boa-fé processual, não sendo possível a aplicação da sanção com base no fato que configura o próprio mérito da ação proposta.

5. *Apelação parcialmente provida.*

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃOAC - APELAÇÃO CÍVEL - 1229761Processo: 200561110044963/SP, TERCEIRA TURMADData da decisão: 24/10/2007, DJU:07/11/2007 PÁGINA: 299, Relator: CARLOS MUTA, g.n.).

Denota-se, portanto, que todos os atos promovidos pela Autarquia, no decorrer do processo, foram praticados em conformidade com a lei e com seu dever funcional de zelar pelo patrimônio público, não existindo, desse modo, qualquer conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial**, para reconhecer a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação; determinar a compensação dos valores pagos administrativamente, estabelecer que os honorários advocatícios incidam sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e afastar a condenação em litigância de má-fé; mantendo, no mais, a r. decisão recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.037590-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSE ROBERTO GUADANHIM

ADVOGADO : ADALBERTO TOMAZELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00034-4 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSE ROBERTO GUADANHIM em face da r. decisão monocrática de fls. 151/163, proferida por este Relator, que não conheceu do agravo retido e negou seguimento à apelação, mantendo integralmente a improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Em razões recursais de fls. 180/184, sustenta a parte embargante a existência de omissão e obscuridade na r. decisão (a possibilidade de reconhecer o labor rural exercido a partir dos doze anos de idade, sendo que o início de prova material colacionado aos autos e os depoimento das testemunhas são hábeis a sua comprovação).

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo este Relator enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado, consoante se transcreve a seguir:

"Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

(...)

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscriptas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

(...)

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, de per si, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

(...)

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação de fl. 32, que o qualificou como trabalhador rural em 01 de março de 1968.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 98/100 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

*Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **rural**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1968 a 19 de agosto de 1980, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **12 (doze) anos, 7 (sete) meses e 19 (dezenove) dias.***

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

*Desta forma, somando-se os períodos incontroversos constantes da CTPS de fls. 12/17, o autor possuía, em 14 de abril de 2000 (data do ajuizamento da ação), **27 (vinte e sete) anos, 9 (nove) meses e 8 (oito) dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria pleiteada, mesmo na modalidade proporcional." (fls. 153/157 e 162/163).*

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamim, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Intime-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.07.007175-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELENITA PEREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ELENITA PEREIRA DE ARAÚJO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 113/124 julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Interposto agravo retido pelo Instituto réu, de fls. 132/136, ante a sentença que antecipou a tutela e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 138/142, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pela suspensão da tutela antecipada e, no mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, quanto ao agravo retido interposto contra a antecipação da tutela, insta acentuar que segundo o art. 513 do Código de Processo Civil, o recurso cabível contra a decisão do juízo de primeiro grau que põe termo ao processo decidindo ou não o mérito é a apelação, mesmo que tenham sido resolvidas questões de diferentes naturezas.

Portanto, não cabe agravo retido contra parte da sentença que concedeu a tutela antecipada pois, por ser um ato único, ela deve ser combatida integralmente mediante apelação.

Nesse sentido o entendimento de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis*:

"A decisão judicial de primeiro grau não pode ser cindida em capítulos para efeitos de recorribilidade (Nery, Recursos, n. 2.4, p. 94 et seq.). Ainda que nela o juiz resolva várias questões, recebe classificação única. Se o ato do juiz resolve questões preliminares, concede tutela antecipada e extingue o processo, é classificado pelo seu conteúdo mais abrangente (Nery, Recursos, n. 2.4, p. 95), isto é, como sentença (CPC 162 § 1.º). Todas as questões decididas nessa sentença terão de ser discutidas na apelação, que é o recurso cabível contra a sentença (CPC 513). Se o ato é sentença, não pode ser impugnado, simultaneamente, por apelação, quanto ao mérito, e por agravo quanto à tutela antecipada nela concedida, pois isto contraria o princípio da singularidade dos recursos. A solução correta, de acordo com o sistema do CPC, é a impugnabilidade dessa sentença apenas pelo recurso de apelação."
(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 650).

A propósito trago à colação ementas dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TUTELA ANTECIPADA NA SENTENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE GERAR DIREITO DOS DEPENDENTES À PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA.

1. O recurso na forma retida não merece conhecimento, visto que para atacar uma parte da sentença, é cabível a apelação, e não o agravo.

(...)

5. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial providas para julgar improcedente o pedido e cassar a tutela antecipada."

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2000.61.07.001793-2, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25.08.2003, DJU 18.09.2003, p. 397).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º CPC - TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA EM SENTENÇA POR MEIO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECURSO INADEQUADO - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional indeferida na sentença de mérito por meio de embargos declaratórios só é passível de impugnação via recurso de apelação.

2. O entendimento jurisprudencial desta E. 5ª Turma é no sentido de que o agravo de instrumento não é o recurso adequado para impugnar sentença.

(...)

4. Agravo improvido."

(TRF3, 5ª Turma, AG n.º 2002.03.00.045969-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 25.03.2003, DJU 20.05.2003, p. 444).

De qualquer forma, tendo sido suscitada também em razões de apelação a suspensão da tutela antecipada, observo que os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 22 de novembro de 2002 e o aludido **óbito**, ocorrido em 13 de junho de 1993, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 14.

A CTPS de fls. 15 comprova que José Roberto de Araújo era filho da postulante.

Também restou superado o requisito da **qualidade de segurado** do *de cujus*. Comprovou-se através da anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social -CTPS de fls. 15/20 o último vínculo empregatício do falecido se deu a partir de 02 de novembro de 1981 e que a cessação de tal labor decorreu de seu falecimento.

No que se refere à **dependência econômica**, a Certidão de Óbito de fl. 14 deixou assentado que o *de cujus* residia na *Fazenda Inhangáí*, em Araçatuba - SP, ou seja, no mesmo endereço declarado pela postulante em sua inicial, na procuração de fl. 06 e na Nota Fiscal de fls. 11, expedida em 21 de setembro de 1999.

Ademais, o recibo de fl. 26, comprova ter sido a autora a beneficiária de indenização decorrente do sinistro que vitimou seu filho José Roberto Araújo.

Por outro lado, os depoimentos acostados às fls. 85/89, colhidos sob o crivo do contraditório em audiência, confirmaram que a autora dependia economicamente do filho falecido. As testemunhas afirmaram conhecer a autora e saber que seu filho José Roberto era quem provia sua subsistência.

Frise-se, outrossim, que, pelo simples fato de os filhos residirem com os pais, em famílias não abastadas, é natural a existência de colaboração espontânea para a divisão das despesas da casa, naquilo que aproveita a toda família.

Na mesma esteira, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 229, com o seguinte teor:

"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício, *in casu*, deveria ter sido fixado a partir da data do óbito, em conformidade com o disposto na redação original do art. 74 da Lei nº 8.213/91. No entanto, dada a ausência de impugnação da parte autora e, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, deve ser mantido como *dies a quo* a **data do requerimento administrativo (16/01/2001)**, nos termos da r. sentença monocrática.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **mantenho a tutela concedida**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.61.26.007565-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM GRACIE DE OLIVEIRA MONTINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA TEIXEIRA
ADVOGADO : ELZIRA TURUKO TAIRA SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por BENEDITA TEIXEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 99/104 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 109/115, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente pela suspensão da tutela antecipada. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico. Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 18 de março de 2002 e o aludido óbito, ocorrido em 21 de outubro de 1991, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 11.

Também restou incontroverso o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*, uma vez que em virtude de seu falecimento fora instituído administrativamente em favor de sua filha Juliana Débora Teixeira o benefício de pensão por morte (NB 118613475-2), conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 46 e aquele anexo a esta decisão.

No que se refere à dependência econômica, as Certidões de Nascimento de fls. 30, 54/54, demonstram a existência de filhos em comum, nascidos em 01 de dezembro de 1977, 11 de abril de 1979 e 03 de julho de 1981.

A união estável entre o casal também restou demonstrada pelos depoimentos de fls. 70 a 73, nos quais as testemunhas afirmaram conhecer a autora Benedita Teixeira e seu falecido companheiro, esclarecendo que eles coabitaram como se marido e mulher fossem, sendo que tiveram três filhos.

Dentre tais depoimentos merece destaque o que asseverou Ismeria José das Chagas às fls. 70/71: "...o falecido Sr. José Benedito e a autora sempre moraram juntos..."

Ou seja, restou sobejamente demonstrado que, por ocasião do óbito, a autora ainda dependia economicamente do falecido companheiro.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada e **mantenho a tutela concedida**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2002.61.26.008811-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : OSVALDO GONCALVES DE ALMEIDA

ADVOGADO : NILTON MORENO e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por OSVALDO GONCALVES DE ALMEIDA em face da r. decisão monocrática de fls. 140/155, proferida por este Relator, que, de ofício, anulou a r. sentença monocrática e julgou prejudicadas a remessa oficial e as apelações e, presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, julgou parcialmente procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, na forma da sua fundamentada.

Em razões recursais de fls. 159/160, sustenta a parte embargante a existência de omissão e contradição na r. decisão (não foi juntada a planilha de cálculo de tempo de serviço e, mesmo não se considerando o período de posterior a 05 de março de 1997 como trabalhado em condições especiais, o autor faz jus ao benefício pleiteado antes da EC nº 20/98).

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição e omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo este Relator enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado, consoante se transcreve a seguir:

"Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Dispensa de Incorporação de fl. 28, que o qualifica como lavrador em 1972.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. Todavia, não é o caso dos autos, uma vez que o início de prova material não foi corroborado pela prova testemunhal, pelo que não faz jus ao reconhecimento do trabalho rural desenvolvido.

Prossequindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente:

Formulários SB40 (fls. 31/46) - motorista e montador de motores oficial - enquadramento profissional (Decretos 53.831/64 e 83.080/79), ruído de 91 db - períodos: 10/05/1982 a 09/11/1982, 09/02/1976 a 14/08/1981 (laudo à fl. 36), 01/09/1990 a 30/04/1991, 24/04/1986 a 11/09/1987, 17/09/1987 a 28/12/1989, 16/06/1983 a 01/04/1986 e 14/05/1991 a 05/03/1997.

No tocante à atividade de motorista posterior a 05/03/1997, não restou comprovada a exposição a agentes agressivos, pelo que não faz jus ao reconhecimento do labor especial.

Como se vê, não tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum.

Somando-se os referidos períodos incontestados constantes da CTPS de fls. 10/21 e o período de atividade rural sem registro em CTPS, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **28 (vinte e oito) anos, 9 (nove) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de serviço**, insuficiente à aposentadoria por tempo de serviço na modalidade integral.

Entretanto, tal lapso temporal foi devidamente preenchido, já que na ocasião da propositura da ação (9 de abril de 2002), o requerente ainda mantinha vínculo empregatício estável com a *Viação Paratodos Ltda.*, conforme se verifica pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS anexo a esta decisão, **comprovando o período de labor necessário à sua aposentação integral em 20/02/2005**. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 114 (cento e quatorze) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como dies a quo a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em **20 de fevereiro de 2005**, fica o termo inicial fixado nessa data." (fls. 152/153).

Ademais, não vislumbro a necessidade de obrigatoriamente juntar as planilhas de cálculo, se na fundamentação é possível aferir os elementos necessários para se chegar nas conclusões tidas na fundamentação.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração**.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2003.03.00.065942-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CYNARA PADUA OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIA DAS GRACAS RANGEL SPADIM

ADVOGADO : ANESIA MARIA GODINHO GIACOIA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 97.00.00269-1 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face da decisão que determinou que o INSS expedisse a certidão de tempo de serviço da agravada, independentemente do recolhimento das contribuições respectivas.

Sustenta o agravante, em síntese, que para fins de contagem recíproca somente é possível a expedição de certidão mediante o pagamento da respectiva indenização (art. 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91).

O efeito suspensivo ao agravo foi indeferido pela então Relatora (fl. 39).

Intimada a agravada, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É a síntese do essencial.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. No presente caso, a decisão agravada, em princípio, nada mais fez do que assegurar o cumprimento do título executivo judicial.

Verifica-se que o acórdão prolatado por esta Corte Regional Federal negou provimento ao apelo do INSS e deu provimento ao reexame necessário apenas para excluir a condenação ao pagamento das custas judiciais (fls. 25/32).

A sentença condenatória, por sua vez, julgou procedente o pedido para reconhecer o trabalho da agravada como empregada doméstica, condenando o INSS a expedir a respectiva certidão (fls. 23/24).

Portanto, há comando expresso de expedição de certidão de tempo de serviço, não sujeito mais a modificação em virtude da coisa julgada

Enfim, em se tratando de coisa julgada, esta somente pode ser desconstituída pela via da rescisória, tendo o MM. Juiz "a quo" agido com acerto.

A propósito, traz-se à colação o seguinte precedente que, *mutatis mutandis*, é aplicável à hipótese destes autos, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSO CIVIL. ARGÜIÇÃO DE NULIDADE. PRECLUSÃO. IURA NOVIT CURIA. PROVIMENTO DO PEDIDO SOB ARGUMENTO DIVERSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA. REMESSA OFICIAL EM EMBARGOS Á EXECUÇÃO. DESCABIMENTO.

I) Qualquer nulidade pode e deve ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição, desde que dentro do mesmo procedimento. Transitada em julgado a sentença não rescindida pelas vias próprias, é de se lhe executar, sob pena de violação do princípio da coisa julgada, de inspiração constitucional.

.....
V) Por outro lado, em face da regra geral de igualdade de tratamento processual às partes, há que se interpretar o privilégio insculpido no inciso II, do art.475 do CPC, restritivamente." (TRF - 2ª Região, 3ª Turma, AC nº 161196, Relatora Juíza Maria Helena Cisne, DJU 21/08/2001).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.025304-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : ANTONIO DA SILVA e outros
: BENOI DE OLIVEIRA SOUZA
: ELISIO TAVARES
: JOSE ANTONIO FERREIRA
: OLIVAL RIBEIRO DA SILVA
: PEDRO DOMINGOS DA SILVA
: PEDRO MARTINHO DE CARVALHO

: SERGIO CARLOS DE MOURA
: VICENTE PEDRO
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00208-3 1 Vr PRAIA GRANDE/SP
DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

O pedido foi julgado improcedente, tendo sido condenada a parte Autora ao pagamento de custas, despesas processuais e verba honorária da parte contrária, arbitrada em 10% do valor atualizado da causa, observando-se a gratuidade da Justiça.

Irresignada, a parte Autora interpôs apelação, sustentando a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Em decorrência, requer a reforma da r. sentença **a quo**, a fim de que seja decretada a procedência do pedido.

À fl. 94, foi reconhecida a prevenção deste feito com o processo n.º 2000.61.04.005835-0, no tocante ao Autor Benoi de Oliveira Souza. Por conseguinte, determinou-se a redistribuição por dependência dos presentes autos ao I. Relator Desembargador Federal Santos Neves, para apreciação da apelação ora analisada.

A Autarquia Previdenciária peticionou, em fl. 105, alegando a possibilidade de ocorrência de coisa julgada em relação ao Requerente Benoi de Oliveira Souza.

Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, há que ser analisada a alegação de coisa julgada em relação ao autor **BENOI DE OLIVEIRA SOUZA**. O objetivo da jurisdição é exatamente dirimir conflitos em definitivo. Daí ser perfeitamente justificável a proibição de formação de um novo processo com os mesmos elementos (parte, pedido e causa de pedir) daquele outro já atingido pela coisa julgada material, salvo nas excepcionais hipóteses taxativamente elencadas no artigo 485 do Código de Processo Civil, observado o biênio decadencial.

O artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil, dispõe no sentido de que a qualquer tempo e grau de jurisdição o Juiz poderá conhecer da ocorrência da coisa julgada.

Compulsando os autos, verificou-se que o citado Autor propôs perante o Juízo de Direito da 5ª Vara de Santos - SP, ação previdenciária de revisão de benefício, julgada parcialmente procedente e, posteriormente, confirmada por acórdão desta Corte, de Relatoria do E.Desembargador Federal Santos Neves (Processo n.º 2000.61.04.005835-0/SP), que transitou em julgado em 30/03/2007 (conforme consulta realizada nos sistemas informatizados desta Corte, cujo extrato foi encartado às fls. 100/101).

Cumprido salientar que, conforme despacho de fl. 94, o Eminentíssimo Desembargador Federal Santos Neves reconheceu a prevenção entre o presente feito e o processo n.º 2000.61.04.005835-0

Apesar de já ter formulado a mesma pretensão anteriormente, o Autor Benoi de Oliveira Souza ingressou com a presente ação, em 14/12/2001 (fl. 02), reiniciando a discussão acerca de pedido já apreciado.

Portanto, restou configurada a ocorrência da coisa julgada, tendo em vista a identidade de partes, objeto e causa de pedir.

A questão já foi bem analisada por este Tribunal, conforme se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA.

- É de se reconhecer a existência de coisa julgada, pois as partes, a causa de pedir e o pedido são os mesmos da ação que foi anteriormente ajuizada.

- É possível argüir coisa julgada nesta fase processual (artigo 267, § 3, do C.P.C).

- Os beneficiários da assistência judiciária estão isentos do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios (artigo 3º e incisos da Lei nº 1.060/50).

- À vista da manifesta pretensão de recebimento do mesmo benefício duas vezes, determinada a instauração de inquérito policial.

- Processo julgado extinto, ex vi do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação. Determinada a instauração de inquérito policial."
(TRF/3ª Região, AC 744019, 5ª Turma, j. em 01/10/2002, v.u., DJ de 26/11/2002, página 233, Rel. Des. Fed. André Nabarrete).

Assim, a presente ação não pode prosseguir em relação ao Demandante **Benoi de Oliveira Souza**, pois suscita questão já decidida em anterior demanda, com trânsito em julgado. Tal questão adquiriu o atributo de coisa julgada e, por este motivo, é imutável, havendo que ser extinto o presente feito.

Desse modo, em relação ao Autor acima mencionado, excludo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50.

Passo a decidir o mérito em relação aos demais Autores.

Regulamentado o Plano de Benefícios da Previdência Social, com a publicação do Decreto n.º 357/91 em 09/12/1991, os benefícios deixaram de ser reajustados conforme o critério preconizado pelo artigo 58 do ADCT, passando a ser disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, fazendo uma breve digressão histórica, tem-se que:

- a) de 05/04/1991 a 12/1992, tais reajustamentos foram feitos com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo era alterado;
- b) de 01/1993 a 12/1993, as correções foram feitas pelo IRSM - Índice de Reajuste do Salário-Mínimo, de acordo com o comando contido no artigo 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542, de 23/12/1992, que também disciplinou os reajustes dos benefícios mantidos pela Previdência Social passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, nos meses de janeiro, maio e setembro.
- c) Sobreveio, então, a Lei n.º 8.700/93, que instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral.

Tal norma legal assegurou as antecipações, a começar em agosto de 1993, relativamente aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, apuradas de acordo com a variação acumulada do IRSM, desde que ultrapassassem a taxa de 10%. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações.

Confira-se o § 1º, do artigo 9º, com a redação dada pela Lei n.º 8.700/93, *verbis*:

**"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."**

- d) Em 27 de fevereiro de 1994, foi editada a Medida Provisória n.º 434, posteriormente convertida na Lei n.º 8.880, de 27 de maio de 1994, a qual determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV - Unidade Real de Valor, a partir de 1º de março de 1994, na forma do artigo 20 do aludido diploma legal:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte:

- I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta lei; e**
- II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior."**

Com isso, restou revogada expressamente a Lei n.º 8.700/93, o que impossibilitou a mera expectativa de direito da parte Autora de perceber o reajuste de seus benefícios no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM.

A inexistência de direito adquirido foi declarada pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando da postulação de servidores da ativa, em relação a futuros vencimentos ou reajuste de vencimentos, correspondentes a atividades funcionais ou laborais ainda não exercidas ou desempenhadas (Mandado de Segurança n.º 21.216/D.F.). Todavia, prevaleceu na jurisprudência pacificada, à qual adiante se faz remissão - não mais passível de ser questionada - a tese de que o direito adquirido não teria sido violado, pois a legislação foi alterada antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste e do término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM, atingindo-se apenas a expectativa de direito, de maneira a não se falar em percentual remanescente - ainda que não se esclarecesse porque não teria ocorrido a indigitada aquisição, em relação a aposentadorias e pensões.

Na sequência, não cabe argumentar que as citadas antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral, pois elas mesmas garantem ao Estado o direito de abater, no reajuste das datas-base, os reajustes parciais que deferiu no quadrimestre antecedente.

Portanto, a conversão do benefício em URV deve ser realizada conforme os valores nominais dos meses de novembro e dezembro de 1993, com as antecipações que lhes corresponderam.

No que se refere aos resíduos relativos aos meses de novembro e dezembro de 1993, estes foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não comportando maiores discussões.

Já com relação ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 (40,25%), não há falar em direito adquirido no seu recebimento em maio de 1994, por força de sua revogação como índice de reajuste, pela Medida Provisória n.º 434, de 27 de fevereiro de 1994, antes, pois, do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano (maio de 1994), condição temporal da sua incorporação ao reajustamento do benefício.

O mesmo vale para o índice integral do IRSM no mês de fevereiro de 1994 (39,67%), que deveria ser antecipado em 29,67% em março de 1994, restando 10% para o mês de maio. Nesse caso, como a antecipação era feita sempre no mês seguinte ao do índice registrado, esta resta indevida, pois em 01 de março de 1994 foi feita a conversão prevista no art. 20, I e II, da Lei 8.880/94, também não restando aprimorado o direito adquirido nesse caso.

Nesse sentido tem decidido o Colendo STJ:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTES. ANTECIPAÇÕES DE NOV/DEZ 93. IRSM 40,25% E 39,67%. CONVERSÃO EM URV. LEI 8880/94.

I. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios em janeiro de 1994.

II. Mostra-se correto o cálculo da média para conversão em URV, sem reajustar os valores mensais do benefício, com inclusão do resíduo de 10% do IRSM de janeiro 94 e do IRSM de fevereiro 94 (39,67%).

III. Recurso conhecido e provido."

(Resp 262.106/SC, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 27/8/2001).

Também na mesma orientação a Súmula n.º 01, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 30/09/2002:

"A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em março/94, obedece às disposições do art. 20, incisos I e II da Lei 8.880/94 (MP n.º 434/94)".

E para pacificar a questão definitivamente, o Plenário do Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 313.382, em 26/09/2002, concluiu pela constitucionalidade da palavra "nominal", constante do inciso I do artigo 20, da Lei n.º 8.880/94, encerrando o debate sobre o direito dos aposentados e pensionistas a receber os resíduos ora em debate.

Por oportuno, transcrevo o acórdão do julgado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.

1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV traduzia a inflação diária. 2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.

2. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 313382/SC, Relator Ministro Maurício Corrêa, in DJ 08/11/2002).

e) a partir de 07/1994, apurado pela variação do IPC-r e aplicada em 01/05/1995, conforme o disposto nas Leis n.º 8.880, de 27/05/1994, e 9.032, de 28/04/1995;

f) em 01/05/1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, nos doze meses imediatamente anteriores, como restou determinado pela Medida Provisória n.º 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n.º 9.711/98, e Portarias MPS n.º 3.253, de 13/05/1996, 3.971, de 05/06/1997, e 3.927, de 14/05/1997.

Na hipótese, a citada Lei e a Medida Provisória que a originou, determinaram a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários, em maio de 1996, não acarretando prejuízo para os segurados e beneficiários do INSS. Nesse sentido, a Súmula n.º 02, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 17/02/2003:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998".

No mesmo sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96. - Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ. - A adoção dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real. - O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes. - Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."
(REsp n.º 277230/SP, j. 02/08/2001, DJ de 10/09/2001, p. 410, Relator Ministro Jorge Scartezini).

Quanto aos reajustes posteriores, não foi feita nenhuma referência a respeito de qual índice seria aplicável, restando estabelecido, nos artigos 2º e 4º, que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente, no mês de junho, a partir do ano de 1997.

Oportuno destacar que, consoante o disposto no artigo 10, da Lei n.º 9.711/98, a vinculação ao IGP-DI, como indexador para fins previdenciários em períodos posteriores a 1996, somente se deu nos casos de atualização de prestações pagas com atraso, e para a atualização dos salários-de-contribuição, quando da apuração da renda mensal inicial.

Portanto, relativamente aos períodos a partir do ano de 1997, o INSS estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previu a aplicação do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

É o que estatui a Lei n.º 9.711/98, que convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória n.º 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o n.º 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória n.º 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998.

Assim, retomando a progressão histórica dos reajustamentos de benefícios previdenciários:

g) estabeleceu a Lei n.º 9.711/98, em seu artigo 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%;

h) no seu artigo 15, a mesma norma legal determinou o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%;

i) a mesma orientação é adotada em relação a junho de 1999, com a edição da Medida Provisória n.º 1.824-1/99, que determinou o índice de 4,61%;

j) em junho de 2000, a Medida Provisória n.º 2.022-17/2000, estabeleceu o índice de 5,81%;

k) em junho de 2001, o Decreto n.º 3.826/01 determinou o índice de 7,66%.

l) A partir de 01 de junho de 2002, o Decreto 4.249/02 estatuiu o percentual de 9,20%.

m) em junho de 2003, por força do Decreto 4.709/03, os benefícios previdenciários foram reajustados em 19,71%.

n) Em 2004, o reajuste foi de 4,53% (Decreto n.º 5.061/04); em 2005, 6,355% (Decreto n.º 5.443/05); em 2006, 5,01% (Decreto n.º 5.872/06); em 2007, 3,30% (Portaria MPS 142/07).

E mais, ao verificar os índices oficiais adotados para os reajustes nesses períodos, percebe-se que eles foram fixados sempre em patamares próximos ao INPC. Lembrando, que em 1997 os benefícios previdenciários foram reajustados em 7,76% e a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, em maio daquele ano, foi de 6,95%, portanto o reajuste concedido aos benefícios foi superior ao INPC na ocasião.

Já em maio de 1998, os benefícios previdenciários tiveram um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, foi de 4,75%. O reajuste anual concedido em 28/05/1999 (4,61%), também foi superior ao INPC do período acumulado, estabelecido em 3,14%. Em junho de 2000, o reajuste definido para os benefícios foi de 5,81%, e, naquele ano, o índice do INPC ficou ligeiramente menor. Em 2001, o reajuste dos benefícios pagos pela Previdência ficou em 7,66%, com uma diferença de 0,07% para o INPC. Em 2002, o índice aplicado foi de 9,20%, enquanto o INPC no período foi de 9,04%. E, finalmente, em 2003, o percentual aplicado ao reajuste foi de 19,71% e o INPC acumulado nos doze meses anteriores foi de 20,44%.

Nestes termos, nenhum prejuízo houve para os segurados e beneficiários do INSS, no reajustamento de seus benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, pois considerando os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, tem-se que os índices adotados para os reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração, como já mencionado, o INPC, índice de indubitável credibilidade, tornando-se inviável a opção por outro mais adequado às pretensões dos beneficiários, conforme a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 376.846/SC, que entendeu que os índices adotados foram superiores ao INPC e que este é o melhor parâmetro para verificar-se **"a variação de preços de estrato social mais assemelhado ao dos beneficiários do INSS"** (RE n.º 376.846/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário STF, maioria, julgado em 24/09/03).

Cumpra, também, atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei n.º 8.213/91, alterado pela Medida Provisória n.º 2.022-17/2000 e que atualmente tem a redação dada pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001, que prescreve:

"Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênera de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento".

Desta forma, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênera de reconhecida notoriedade".

Nesse sentido, a Súmula n.º 08, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 13/10/2003:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

No mesmo sentido, o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

- O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.

- A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

- A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

- Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei. Recurso não conhecido"

(REsp n.º 99427/RS, j. 06/05/2003, DJ de 02/06/2003, p. 351, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, g.n.).

Anoto também, que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, estabeleceu que a lei definiria os critérios de reajustamento dos benefícios.

Na hipótese, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real.

Em decorrência, a manutenção da r. sentença **a quo**, em relação a estes Autores, é medida que se impõe, pois proferida em consonância com a jurisprudência.

Quanto ao questionamento suscitado, não vislumbro infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, de ofício, reconheço a ocorrência da coisa julgada e julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V e §3º, do CPC, no tocante ao autor Benoi de Oliveira Souza**, excluídas da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios. **Nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo integralmente a r. sentença de improcedência, em relação aos demais Autores.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.025382-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOACIR PIRES

ADVOGADO : GENY JUNGERS

No. ORIG. : 01.00.00232-1 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

A parte Autora ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS, objetivando o pagamento da atualização monetária das parcelas dos benefícios que foram liquidadas administrativamente com atraso.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o INSS ao pagamento da correção monetária devida sobre os valores em atraso, conforme quantia apurada à fl. 76, acrescida de atualização monetária e de juros de mora. Condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Sentença proferida em 13/01/2003 e não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social interpôs apelação, requerendo a reforma da r. decisão "a quo", ao argumento de que houve ofensa ao artigo 41, § 7º, da Lei n.º 8.213/91 e que o valor apurado pela contadoria judicial, à fl. 76 (R\$ 3.484,52), está incorreto. Por fim, pleiteia a incidência dos honorários advocatícios até a data da sentença, conforme dispõe a Súmula 111 do STJ.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto e da remessa oficial tida por interposta.

Com efeito, não obstante ter sido a sentença proferida em 13/01/2003 e o artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil (com a redação dada pela Lei n.º 10.352/2001) afastar a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, tenho por interposta a remessa oficial, pois inexiste valor certo a ser considerado.

As prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar, não se justificando o pagamento de valores atrasados sem correção monetária sob a alegação de que o órgão pagador não deu causa ao retardamento na respectiva concessão do benefício, pois isso equivaleria a pagar benefício em importância inferior à devida, mormente em se considerando que a atualização monetária não constitui acréscimo, mas mera forma de restaurar o poder aquisitivo da moeda, repondo o seu valor ao **status quo ante**.

Embora não conste dos autos documento comprovando a data do início do pagamento do benefício, consultando o Sistema Único de Benefícios - DATAPREV - (INFBEN - Informações do Benefício - em anexo) verifico que a data do seu deferimento é **04/10/1994** (DDB).

Verifica-se, à fl. 09-verso, que a data de início do benefício do Autor foi fixada em **08/11/1993** (DIB), e que houve a geração de créditos atrasados referente ao período de **11/93** e **08/94**.

Assim, não pode a Autarquia deixar de pagar as prestações relativas a esse período com a devida atualização, sob pena de aviltar a renda mensal, de caráter alimentar, já que a correção monetária é parte substancial da própria obrigação.

A propósito, é entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça a incidência de correção monetária nos débitos pagos com atraso, ainda que administrativamente.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO COM ATRASO NA VIA ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL.

A correção monetária de pagamentos em atraso de benefícios da responsabilidade do INSS, incide desde o mês do não pagamento de cada parcela.

Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ, Quinta Turma, REsp 196721/SP; proc. 1998/0088378-9; DJU 13.03.2000; p. 189; Rel. Min. GILSON DIPP; v.u.).

PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO PAGO COM ATRASO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCIDÊNCIA.

1. Esta Corte assentou o entendimento de que os expurgos inflacionários devem ser incluídos na atualização monetária de débitos previdenciários, ainda que estes tenham sido pagos administrativamente, visando à recomposição do valor real da moeda corroído pelo fenômeno da inflação, principalmente por se tratar de verba de caráter alimentar.

2. Precedentes.

3. Recurso conhecido e improvido.

(STJ; Sexta Turma; REsp 479172/PI; proc. 2002/0162935-3; DJU 17.11.2003; p. 392; Rel. Min. PAULO GALLOTTI; v.u.).

Outrossim, convém salientar que, na r. sentença recorrida, foram acolhidos os cálculos apresentados às fls .76.

Contudo, somente na fase de liquidação da sentença, quando se apura o valor total da condenação, inclusive para fins de incidência de honorários de advogado e juros de mora, fica determinado o montante devido.

Desse modo, afasto os mencionados cálculos, haja vista que tal matéria será oportunamente discutida na execução, pois, antes da sentença judicial transitada em julgado, impossível determinar o montante do débito.

Cumprida ainda consignar, que eventuais valores pagos administrativamente, a título de correção monetária das parcelas de benefícios pagas com atraso, deverão ser compensados na fase da liquidação.

A prescrição quinquenal atinge as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula n.º 85 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça), restando sanada a omissão da sentença nesta questão.

Quanto aos honorários advocatícios, devem incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**, para afastar os cálculos apresentados à fl. 76, conforme fundamentação acima exposta, reconhecer a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, determinar a compensação dos eventuais valores pagos administrativamente, bem como estabelecer que os honorários advocatícios incidam sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença; mantendo, no mais, a r. decisão recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.026111-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : ASTESIO DE ALMEIDA E CUNHA

ADVOGADO : MAURA CRISTINA DE O PENTEADO CASTRO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO ALEXANDRE BORGHI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.06.12778-1 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado improcedente, sem condenação do Autor em custas, despesas processuais e honorários, por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Irresignada, a parte Autora interpõe apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa e julgamento "extra-petita". No mérito, sustenta a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese. Pleiteia, em decorrência, seja reformada a r. sentença **a quo**, a fim de ser julgada procedente a ação.

Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Com relação à questão de cerceamento na produção de prova pericial cumpre considerar que a matéria ora **sub judice** é exclusivamente de direito, prescindindo de dilação probatória.

Compulsando os autos, verifico que o MM. Juiz **a quo**, no exercício da atividade jurisdicional, bem delineou os pedidos formulados na inicial, enfrentando os fundamentos trazidos pela parte Autora, entendendo ser indevida a revisão na RMI e na renda mensal do benefício, ao argumento da ocorrência da perda do poder aquisitivo do benefício em relação ao salário mínimo.

Assim, constata-se que os pedidos formulados pela parte Autora foram devidamente apreciados, não se tratando de sentença **extra-petita**.

Passo à análise do mérito.

Não merece acolhida o pedido formulado na inicial.

A parte Autora (**DIB: 23/09/1993** - fl. 07) insurge-se contra os critérios utilizados pelo INSS na correção monetária da média dos 36 últimos salários de contribuição, pois não restou preservado o seu valor real em caráter permanente, nos termos dos artigos 194, inciso IV, 201, § 2º e 202, todos da CF/88. Sustenta a ocorrência de defasagem em seus proventos, com a perda do poder aquisitivo do benefício entre a data de início e a data atual.

A Lei n.º 8.213/91, vigente à época da concessão dos benefícios dos Autores, determina que a renda mensal inicial deve ser calculada considerando a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição atualizados pelo INPC, devendo este resultado ser restringido pelo limite estabelecido no artigo 29, § 2º da mesma norma.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no mesmo sentido. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.

(...)

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

(...)

8. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Sexta Turma, Resp 432060/SC, proc. 2002/0049939-3, DJU 19/12/2002, p. 490, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, v.u.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEI 8.213/91, ART. 29, § 2º. LEGALIDADE.

1. Nos termos da Lei 8.213/91, art. 31, todos os 36 últimos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo da aposentadoria concedida já sob a sua vigência, devem ser atualizados de acordo com a variação integral do INPC.

2. O valor correspondente à média aritmética desses montantes apurados, cujo produto é o salário-de-benefício, não deve ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício (Lei 8.213/91, art. 29, § 2º); a regra contida no seu art. 136, não interfere em qualquer determinação deste dispositivo, por versarem sobre questões diversas.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 286839/SP, proc. 2000/0116714-6, DJU 26.03.2001, p. 461, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u.).

Quanto ao pedido para que o benefício seja reajustado por índices que recomponham a inflação do período, não merece reparo a sentença que entendeu ser ele incabível.

A equivalência salarial, prevista no artigo 58 do ADCT, vigorou de abril de 1989 até a publicação do Decreto n.º 357/91, em 09/12/1991, que regulamentou o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91.

A partir de então, os reajustamentos dos benefícios passaram a ser disciplinados pelo artigo 41 da referida lei e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º da Constituição Federal, adotando, à época, o INPC.

Anoto que o artigo 41 da Lei n.º 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF n.º 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária - Leis n.ºs 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real. Nesse sentido, os julgados do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. REAJUSTE. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

I - Os critérios pertinentes à preservação do valor real dos benefícios previdenciários foram definidos com o advento da Lei n.º 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. O critério de reajuste previsto no art. 41 da supracitada lei, qual seja, o INPC, foi sucedido pela Lei n.º 8.542/92, que estabeleceu o IRSM, e pela Lei n.º 8.880/94, que instituiu o IPC-r. Com o advento da Lei n.º 9.711/98, o critério a ser aplicado no cálculo dos benefícios foi novamente alterado, instituindo-se o IGP-DI, conforme dicção do art. 7º da Lei n.º 9.711/98. Posteriormente foi realizada nova modificação com o advento da MP n.º 2.022-17, de 23/05/00, sucessivamente reeditada até a MP n.º 2.187-13, de 24/08/01.

II - Portanto, o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não cabendo ao segurado o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor refletiria a reposição do valor real do benefício. Precedentes desta Corte e do c. Pretório Excelso.

III - agravo regimental desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma; AgRg no Ag 734820/DF; proc. 2006/0000040-8; DJ 30.10.2006; p. 383; rel. Min. FELIX FISCHER; v.u.).

"RESP - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - VALOR REAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81 - SÚMULA 148/Superior Tribunal de Justiça.

O art. 201, parágrafo 2º, da Constituição da República assegurou o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real. Todavia, "conforme critérios definidos em lei". A Lei nº 8.213/91 definiu o índice de correção, isto é, o INPC até a edição da Lei nº 8.542/92, que determinou a correção pelo IRSM. (...)."

(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, Resp 186924/SP, proc. 1998/0063113-5, DJU 01.02.1999, p. 254, rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, v.u.).

Regulamentado o Plano de Benefícios da Previdência Social, com a publicação do Decreto n.º 357/91 em 09/12/1991, os benefícios deixaram de ser reajustados conforme o critério preconizado pelo artigo 58 do ADCT, passando a ser disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, fazendo uma breve digressão histórica, tem-se que:

- a) de 05/04/1991 a 12/1992, tais reajustamentos foram feitos com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo era alterado;
 - b) de 01/1993 a 12/1993, as correções foram feitas pelo IRSM - Índice de Reajuste do Salário-Mínimo, de acordo com o comando contido no artigo 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542, de 23/12/1992, que também disciplinou os reajustes dos benefícios mantidos pela Previdência Social passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, nos meses de janeiro, maio e setembro.
 - c) de março a junho de 1994, ocorreram pela conversão em URV, em obediência à Lei n.º 8.880/94;
 - d) a partir de 07/1994, apurado pela variação do IPC-r e aplicada em 01/05/1995, conforme o disposto nas Leis n.º 8.880, de 27/05/1994, e 9.032, de 28/04/1995;
 - e) em 01/05/1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, nos doze meses imediatamente anteriores, como restou determinado pela Medida Provisória n.º 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n.º 9.711/98, e Portarias MPS n.º 3.253, de 13/05/1996, 3.971, de 05/06/1997, e 3.927, de 14/05/1997.
- Na hipótese, a citada Lei e a Medida Provisória que a originou, determinaram a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários, em maio de 1996, não acarretando prejuízo para os segurados e beneficiários do INSS. Nesse sentido, a Súmula n.º 02, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 17/02/2003:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998".

No mesmo sentido, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96. - Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ. - A adoção dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real. - O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes. - Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."
(REsp n.º 277230/SP, j. 02/08/2001, DJ de 10/09/2001, p. 410, Relator Ministro Jorge Scartezini).

Quanto aos reajustes posteriores, não foi feita nenhuma referência a respeito de qual índice seria aplicável, restando estabelecido, nos artigos 2º e 4º, que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente, no mês de junho, a partir do ano de 1997.

Oportuno destacar que, consoante o disposto no artigo 10, da Lei n.º 9.711/98, a vinculação ao IGP-DI, como indexador para fins previdenciários em períodos posteriores a 1996, somente se deu nos casos de atualização de prestações pagas com atraso, e para a atualização dos salários-de-contribuição, quando da apuração da renda mensal inicial.

Portanto, relativamente aos períodos compreendidos entre os anos de 1997 e 2001, o INSS estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previu a aplicação do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

É o que estatui a Lei n.º 9.711/98, que convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória n.º 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o n.º 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória n.º 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998.

Assim, retomando a progressão histórica dos reajustamentos de benefícios previdenciários:

- f) estabeleceu a Lei n.º 9.711/98, em seu artigo 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%;
- g) no seu artigo 15, a mesma norma legal determinou o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%;

- h) a mesma orientação é adotada em relação a junho de 1999, com a edição da Medida Provisória n.º 1.824-1/99, que determinou o índice de 4,61%;
- i) em junho de 2000, a Medida Provisória n.º 2.022-17/2000, estabeleceu o índice de 5,81%;
- j) em junho de 2001, o Decreto n.º 3.826/01 determinou o índice de 7,66%;
- k) A partir de 01 de junho de 2002, o Decreto n.º 4.249/02 estatuiu o percentual de 9,20%;
- l) em junho de 2003, por força do Decreto n.º 4.709/03, os benefícios previdenciários foram reajustados em 19,71%;
- m) Em 2004, o reajuste foi de 4,53% (Decreto n.º 5.061/04); em 2005, 6,355% (Decreto n.º 5.443/05); em 2006, 5,01% (Decreto n.º 5.872/06); em 2007, 3,30% (Portaria MPS 142/07).

E mais, ao verificar os índices oficiais adotados para os reajustes nesses períodos, percebe-se que eles foram fixados sempre em patamar um pouco superior ao INPC. Lembrando, que em 1997 os benefícios previdenciários foram reajustados em 7,76% e a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, em maio daquele ano, foi de 6,95%, portanto o reajuste concedido aos benefícios foi superior ao INPC na ocasião.

Já em maio de 1998, os benefícios previdenciários tiveram um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, foi de 4,75%. O reajuste anual concedido em 28/05/1999 (4,61%), também foi superior ao INPC do período acumulado, estabelecido em 3,14%. Em junho de 2000, o reajuste definido para os benefícios foi de 5,81%, e, naquele ano, o índice do INPC ficou ligeiramente menor. Em 2001, o reajuste dos benefícios pagos pela Previdência ficou em 7,66%, com uma diferença de 0,07% para o INPC.

Nestes termos, nenhum prejuízo houve para os segurados e beneficiários do INSS, no reajustamento de seus benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, pois considerando os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, tem-se que os índices adotados para os reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração, como já mencionado, o INPC, índice de indubitável credibilidade, tornando-se inviável a opção por outro mais adequado às pretensões dos beneficiários, conforme a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 376.846/SC, que entendeu que os índices adotados foram superiores ao INPC e que este é o melhor parâmetro para verificar-se "a variação de preços de estrato social mais assemelhado ao dos beneficiários do INSS" (RE n.º 376.846/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário STF, maioria, julgado em 24/09/03).

Cumpra, também, atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei n.º 8.213/91, alterado pela Medida Provisória n.º 2.022-17/2000 e que atualmente tem a redação dada pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001, que prescreve:

"Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento".

Desta forma, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênere de reconhecida notoriedade".

Nesse sentido, a Súmula n.º 08, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 13/10/2003:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

No mesmo sentido, o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

- O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.

- A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

- A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

- Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei. Recurso não conhecido"

(REsp n.º 99427/RS, j. 06/05/2003, DJ de 02/06/2003, p. 351, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, g.n.).

Anoto também, que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, estabeleceu que a lei definiria os critérios de reajustamento dos benefícios.

Na hipótese, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real. Assim, a parte Autora não faz jus aos reajustes na forma pleiteada, merecendo a manutenção da r. decisão *a quo*. Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, na íntegra a r. sentença recorrida. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.026715-4/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : ARLINDO JACOMO PAVAN
ADVOGADO : MAURA CRISTINA DE O PENTEADO CASTRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARLINDO DONINIMO M R DE MELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.06.12774-9 2 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado improcedente, sem condenação em custas, despesas processuais e honorários, por ser o autor beneficiário da Justiça Gratuita.

Irresignada, a parte Autora interpõe apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa e julgamento "extra-petita". No mérito, sustenta a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese. Pleiteia, em decorrência, seja reformada a r. sentença **a quo**, a fim de ser julgada procedente a ação. Decorrido "in albis" o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Com relação à alegação de cerceamento na produção de prova pericial cumpre considerar que a matéria ora **sub judice** é exclusivamente de direito, prescindindo de dilação probatória.

Compulsando os autos, verifico que o MM. Juízo **a quo**, no exercício da atividade jurisdicional, bem delineou os pedidos formulados na inicial, enfrentando os fundamentos trazidos pela parte Autora e concluindo ser indevida a revisão da RMI e da renda mensal do benefício, com fundamento na ocorrência da perda do poder aquisitivo do benefício em relação ao salário mínimo.

Assim, constata-se que os pedidos formulados pela parte Autora foram devidamente apreciados, não se tratando de sentença **extra-petita**.

Passo à análise do mérito.

Não merece acolhida o pedido formulado na inicial.

A parte Autora (**DIB: 30/07/1991** - fl. 06) insurge-se contra os critérios utilizados pelo INSS na correção monetária da média dos 36 últimos salários de contribuição, vez que não restou preservado o seu valor real em caráter permanente, nos termos dos artigos 194, inciso IV, 201, § 2º, e 202, todos da CF/88. Sustenta a ocorrência de defasagem em seus proventos, com a perda do poder aquisitivo do benefício entre a data de início e a data atual.

A Lei n.º 8.213/91, vigente na época da concessão dos benefícios dos Autores, determina que a renda mensal inicial deve ser calculada considerando a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição atualizados pelo INPC, devendo este resultado ser restringido pelo limite estabelecido no artigo 29, § 2º, da mesma norma.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no mesmo sentido. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.

(...)

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

(...)

8. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Sexta Turma, Resp 432060/SC, proc. 2002/0049939-3, DJU 19/12/2002, p. 490, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, v.u.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEI 8.213/91, ART. 29, § 2º. LEGALIDADE.

1. Nos termos da Lei 8.213/91, art. 31, todos os 36 últimos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo da aposentadoria concedida já sob a sua vigência, devem ser atualizados de acordo com a variação integral do INPC.

2. O valor correspondente à média aritmética desses montantes apurados, cujo produto é o salário-de-benefício, não deve ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício (Lei 8.213/91, art. 29, § 2º); a regra contida no seu art. 136, não interfere em qualquer determinação deste dispositivo, por versarem sobre questões diversas.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 286839/SP, proc. 2000/0116714-6, DJU 26.03.2001, p. 461, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u.).

Quanto ao pedido para que o benefício seja reajustado por índices que recomponham a inflação do período, não merece reparo a sentença que entendeu ser ele improcedente.

A equivalência salarial, prevista no artigo 58 do ADCT, vigorou de abril de 1989 até a publicação do Decreto n.º 357/91, em 09/12/1991, que regulamentou o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91.

A partir de então, os reajustamentos dos benefícios passaram a ser disciplinados pelo artigo 41 da referida lei e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal, adotando, à época, o INPC.

Anoto que o artigo 41 da Lei n.º 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF n.º 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária - Leis n.ºs 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real. Nesse sentido, os julgados do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. REAJUSTE. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

I - Os critérios pertinentes à preservação do valor real dos benefícios previdenciários foram definidos com o advento da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. O critério de reajuste previsto no art. 41 da supracitada lei, qual seja, o INPC, foi sucedido pela Lei nº 8.542/92, que estabeleceu o IRSM, e pela Lei nº 8.880/94, que instituiu o IPC-r. Com o advento da Lei nº 9.711/98, o critério a ser aplicado no cálculo dos benefícios foi novamente alterado, instituindo-se o IGP-DI, conforme dicção do art. 7º da Lei nº 9.711/98. Posteriormente foi realizada nova modificação com o advento da MP n.º 2.022-17, de 23/05/00, sucessivamente reeditada até a MP n.º 2.187-13, de 24/08/01.

II - Portanto, o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não cabendo ao segurado o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor refletiria a reposição do valor real do benefício. Precedentes desta Corte e do c. Pretório Excelso.

III - agravo regimental desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma; AgRg no Ag 734820/DF; proc. 2006/0000040-8; DJ 30.10.2006; p. 383; rel. Min. FELIX FISCHER; v.u.).

"RESP - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - VALOR REAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI Nº 6.899/81 - SÚMULA 148/Superior Tribunal de Justiça.

O art. 201, parágrafo 2º, da Constituição da República assegurou o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real. Todavia, "conforme critérios definidos em lei". A Lei nº 8.213/91 definiu o índice de correção, isto é, o INPC até a edição da Lei nº 8.542/92, que determinou a correção pelo IRSM. (...)."

(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, Resp 186924/SP, proc. 1998/0063113-5, DJU 01.02.1999, p. 254, rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, v.u.).

Regulamentado o Plano de Benefícios da Previdência Social, com a publicação do Decreto n.º 357/91 em 09/12/1991, os benefícios deixaram de ser reajustados conforme o critério preconizado pelo artigo 58 do ADCT, passando a ser disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, fazendo uma breve digressão histórica, tem-se que:

- a) de 05/04/1991 a 12/1992, tais reajustamentos foram feitos com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo era alterado;
- b) de 01/1993 a 12/1993, as correções foram feitas pelo IRSM - Índice de Reajuste do Salário-Mínimo, de acordo com o comando contido no artigo 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542, de 23/12/1992, que também disciplinou os reajustes dos benefícios mantidos pela Previdência Social passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, nos meses de janeiro, maio e setembro.
- c) de março a junho de 1994, ocorreram pela conversão em URV, em obediência à Lei n.º 8.880/94;
- d) a partir de 07/1994, apurado pela variação do IPC-r e aplicada em 01/05/1995, conforme o disposto nas Leis n.º 8.880, de 27/05/1994, e 9.032, de 28/04/1995;
- e) em 01/05/1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, nos doze meses imediatamente anteriores, como restou determinado pela Medida Provisória n.º 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n.º 9.711/98, e Portarias MPS n.º 3.253, de 13/05/1996, 3.971, de 05/06/1997, e 3.927, de 14/05/1997. Na hipótese, a citada Lei e a Medida Provisória que a originou, determinaram a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários, em maio de 1996, não acarretando prejuízo para os segurados e beneficiários do INSS. Nesse sentido, a Súmula n.º 02, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 17/02/2003:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998".

No mesmo sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96. - Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp n.º 277230/SP, j. 02/08/2001, DJ de 10/09/2001, p. 410, Relator Ministro Jorge Scartezini).

Quanto aos reajustes posteriores, não foi feita nenhuma referência a respeito de qual índice seria aplicável, restando estabelecido, nos artigos 2º e 4º, que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente, no mês de junho, a partir do ano de 1997.

Oportuno destacar que, consoante o disposto no artigo 10, da Lei n.º 9.711/98, a vinculação ao IGP-DI, como indexador para fins previdenciários em períodos posteriores a 1996, somente se deu nos casos de atualização de prestações pagas com atraso, e para a atualização dos salários-de-contribuição, quando da apuração da renda mensal inicial.

Portanto, relativamente aos períodos compreendidos entre os anos de 1997 e 2001, o INSS estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previu a aplicação do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

É o que estatuí a Lei n.º 9.711/98, que convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória n.º 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o n.º 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória n.º 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998.

Assim, retomando a progressão histórica dos reajustamentos de benefícios previdenciários:

- f) estabeleceu a Lei n.º 9.711/98, em seu artigo 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%;
- g) no seu artigo 15, a mesma norma legal determinou o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%;
- h) a mesma orientação é adotada em relação a junho de 1999, com a edição da Medida Provisória n.º 1.824-1/99, que determinou o índice de 4,61%;
- i) em junho de 2000, a Medida Provisória n.º 2.022-17/2000, estabeleceu o índice de 5,81%;
- j) em junho de 2001, o Decreto n.º 3.826/01 determinou o índice de 7,66%;

k) A partir de 01 de junho de 2002, o Decreto n.º 4.249/02 estatuiu o percentual de 9,20%;
l) em junho de 2003, por força do Decreto n.º 4.709/03, os benefícios previdenciários foram reajustados em 19,71%;
m) Em 2004, o reajuste foi de 4,53% (Decreto n.º 5.061/04); em 2005, 6,355% (Decreto n.º 5.443/05); em 2006, 5,01% (Decreto n.º 5.872/06); em 2007, 3,30% (Portaria MPS 142/07).

E mais, ao verificar os índices oficiais adotados para os reajustes nesses períodos, percebe-se que eles foram fixados sempre em patamar um pouco superior ao INPC. Relembrando, que em 1997 os benefícios previdenciários foram reajustados em 7,76% e a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, em maio daquele ano, foi de 6,95%, portanto o reajuste concedido aos benefícios foi superior ao INPC na ocasião.

Já em maio de 1998, os benefícios previdenciários tiveram um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, foi de 4,75%. O reajuste anual concedido em 28/05/1999 (4,61%), também foi superior ao INPC do período acumulado, estabelecido em 3,14%. Em junho de 2000, o reajuste definido para os benefícios foi de 5,81%, e, naquele ano, o índice do INPC ficou ligeiramente menor. Em 2001, o reajuste dos benefícios pagos pela Previdência ficou em 7,66%, com uma diferença de 0,07% para o INPC.

Nestes termos, nenhum prejuízo houve para os segurados e beneficiários do INSS, no reajustamento de seus benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001, pois considerando os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, tem-se que os índices adotados para os reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração, como já mencionado, o INPC, índice de indubitável credibilidade, tornando-se inviável a opção por outro mais adequado às pretensões dos beneficiários, conforme a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 376.846/SC, que entendeu que os índices adotados foram superiores ao INPC e que este é o melhor parâmetro para verificar-se "a variação de preços de estrato social mais assemelhado ao dos beneficiários do INSS" (RE n.º 376.846/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário STF, maioria, julgado em 24/09/03).

Cumpra, também, atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei n.º 8.213/91, alterado pela Medida Provisória n.º 2.022-17/2000 e que atualmente tem a redação dada pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001, que prescreve:

"Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento".

Desta forma, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênere de reconhecida notoriedade".

Nesse sentido, a Súmula n.º 08, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 13/10/2003:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

No mesmo sentido, o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

- O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.

- A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

- A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

- Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei. Recurso não conhecido"

(REsp n.º 99427/RS, j. 06/05/2003, DJ de 02/06/2003, p. 351, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, g.n.).

Anoto também, que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, estabeleceu que a lei definiria os critérios de reajustamento dos benefícios.

Na hipótese, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real.

Assim, a parte Autora não faz jus aos reajustes na forma pleiteada, merecendo a manutenção da r.decisão **a quo**.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, na íntegra a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2003.03.99.026737-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
PARTE AUTORA : ANTONIO RODRIGUES ALVES
ADVOGADO : JOSE ERASMO CASELLA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.06.10552-2 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial do Autor, considerando os salários de contribuição do período (24 meses anteriores aos 12 últimos dos 36 que integram o cálculo), nos termos da Lei n.º 6.423/77 e modificações posteriores e no pagamento das diferenças das parcelas vencidas, respeitada a prescrição quinquenal, até o ajuizamento da ação, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I do CPC. Determinou, ainda, o pagamento das diferenças apuradas decorrentes da revisão, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora, bem ainda, a compensação, por ocasião da liquidação, de eventuais pagamentos administrativos relativos ao objeto da condenação. Em virtude da sucumbência recíproca, deixou de condenar em honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Decorrido **in albis** o prazo para apresentação de recursos voluntários, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil, para a apreciação da remessa oficial.

Com referência ao pedido de revisão da renda mensal inicial, para que sejam aplicados os índices de correção monetária previstos na Lei n.º 6.423/77 (ORTN) na atualização dos salários-de-contribuição, a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido da tese acolhida pela sentença recorrida. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA Constituição Federal de 1988 E NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A Constituição Federal de 1988 E A EDIÇÃO DA LEI 8.213/91 - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.423/77 - ARTIGOS 31 E 144, DA LEI 8.213/91.

(...)

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal, deve-se obedecer ao prescrito na Lei 6.423/77, que fixa o cálculo da renda mensal inicial com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.

(...)."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Recurso Especial 253823, Processo 2000/0031206-1, DJU 19/02/2001, pg. 201, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, decisão unânime).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - LEI 6.423/77 - ORTN/OTN - ÍNDICES INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Os salários de contribuição anteriores aos últimos doze meses, para efeito de cálculo de benefício previdenciário, devem ser corrigidos pelo índice de variação nominal da Ortn/Otn.

(...)."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Recurso Especial 132323, Processo 1997/0034251-4, DJU 17/02/1999, pg. 158, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime).

Outrossim, reiteradas decisões deste egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região pacificaram a questão e, em decorrência, foi editada a Súmula n.º 07, cujo enunciado transcrevo:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6.423/77."

Assim, tendo em vista que o Autor é titular de aposentadoria por tempo de serviço, com data de início em **03/08/1982**, conforme documento à fl. 19, é cabível a aplicação da correção monetária prevista na Lei n.º 6.423/77 na atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos que compõe o período básico de cálculo do benefício.

Por fim, cumpre destacar que em consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV - REVSIT - Situação de Revisão do Benefício, constata-se que o Autor tem direito à revisão pleiteada nestes autos, e que, inclusive, o seu benefício já foi regularmente corrigido com a aplicação da variação nominal da ORTN/OTN, conforme documentação em anexo.

Em decorrência, a manutenção da r. sentença *a quo* é medida que se impõe, pois proferida em consonância com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2003.61.03.008438-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

PARTE AUTORA : ERNESTINA DA SILVA DONDA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : LIA FAUSTA DERRICO e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOUSSEAU e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A parte Autora ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado parcialmente procedente, tendo sido condenado o INSS a proceder a revisão da renda mensal da Autora, para o fim de fazer incidir no reajuste do benefício em manutenção os seguintes índices: INPC (durante toda a vigência do art. 41, II, da Lei n.º 8.213/91, até a edição da Lei n.º 8.542/92); IRSM (desde a edição da Lei n.º 8.542/92, com as alterações da Lei n.º 8.700/93, até a edição da Medida Provisória n.º 434, de 27 de fevereiro de 1994); IGP-DI (consoante fundamentado na sentença acerca da edição da Medida Provisória n.º 1415, de 29 de abril de 1996, e suas posteriores reedições, até a data de propositura da ação, regulando, pois desde o reajuste de maio de 1996). Condenou-se o réu ao pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Por fim, determinou-se ao INSS o pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o montante vencido.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Decorrido **in albis** o prazo para apresentação de recursos voluntários, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC, para a apreciação da remessa oficial.

Não merece acolhida o pedido formulado na inicial.

Os reajustamentos dos benefícios concedidos após a Constituição Federal de 1988 são disciplinados pelo artigo 41 da Lei 8.213/91 e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, §2º, da Constituição Federal.

O referido artigo já foi objeto de apreciação pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF n.º 119).

Dessa forma, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária - Leis n.ºs 8.213/91, 8.542/92, 8.700/93, 8.880/94 e 9.711/98, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade, bem como ao da preservação do valor real. Nesse sentido, os julgados do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL. REAJUSTE. JUNHO DE 1997, 1999 E 2000. IGP-DI. INAPLICABILIDADE.

I - Os critérios pertinentes à preservação do valor real dos benefícios previdenciários foram definidos com o advento da Lei n.º 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. O critério de reajuste previsto no art. 41 da supracitada lei, qual seja, o INPC, foi sucedido pela Lei n.º 8.542/92, que estabeleceu o IRSM, e pela Lei n.º 8.880/94, que instituiu o IPC-r. Com o advento da Lei n.º 9.711/98, o critério a ser aplicado no cálculo dos benefícios foi novamente alterado, instituindo-se o IGP-DI, conforme dicção do art. 7º da Lei n.º 9.711/98. Posteriormente foi realizada nova modificação com o advento da MP n.º 2.022-17, de 23/05/00, sucessivamente reeditada até a MP n.º 2.187-13, de 24/08/01.

II - Portanto, o índice a ser utilizado é aquele previsto na lei, não cabendo ao segurado o direito à escolha do percentual que, segundo seu entendimento, melhor refletiria a reposição do valor real do benefício. Precedentes desta Corte e do c. Pretório Excelso.

III - agravo regimental desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma; AgRg no Ag 734820/DF; proc. 2006/0000040-8; DJ 30.10.2006; p. 383; rel. Min. FELIX FISCHER; v.u.).

"RESP - CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - VALOR REAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI N.º 6.899/81 - SÚMULA 148/Superior Tribunal de Justiça.

O art. 201, parágrafo 2º, da Constituição da República assegurou o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real. Todavia, "conforme critérios definidos em lei". A Lei n.º 8.213/91 definiu o índice de correção, isto é, o INPC até a edição da Lei n.º 8.542/92, que determinou a correção pelo IRSM.

(...)."

(Superior Tribunal de Justiça, Sexta Turma, Resp 186924/SP, proc. 1998/0063113-5, DJU 01.02.1999, p. 254, rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, v.u.).

Regulamentado o Plano de Benefícios da Previdência Social, com a publicação do Decreto n.º 357/91 em 09/12/1991, os benefícios deixaram de ser reajustados conforme o critério preconizado pelo artigo 58 do ADCT, passando a ser disciplinados pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, fazendo uma breve digressão histórica, tem-se que:

a) de 05/04/1991 a 12/1992, tais reajustamentos foram feitos com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo era alterado;

b) de 01/1993 a 12/1993, as correções foram feitas pelo IRSM - Índice de Reajuste do Salário-Mínimo, de acordo com o comando contido no artigo 9º, § 2º, da Lei n.º 8.542, de 23/12/1992, que também disciplinou os reajustes dos benefícios mantidos pela Previdência Social passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, nos meses de janeiro, maio e setembro.

c) Sobreveio, então, a Lei n.º 8.700/93, que instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral.

Tal norma legal assegurou as antecipações, a começar em agosto de 1993, relativamente aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, apuradas de acordo com a variação acumulada do IRSM, desde que ultrapassassem a taxa de 10%. O percentual remanescente de 10% era considerado quando da aplicação do reajuste quadrimestral, que consistia na variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações.

Confira-se o § 1º, do artigo 9º, com a redação dada pela Lei n.º 8.700/93, *verbis*:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por

cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

d) Em 27 de fevereiro de 1994, foi editada a Medida Provisória n.º 434, posteriormente convertida na Lei n.º 8.880, de 27 de maio de 1994, a qual determinou a conversão dos benefícios previdenciários em URV - Unidade Real de Valor, a partir de 1º de março de 1994, na forma do artigo 20 do aludido diploma legal:

"Art. 20. Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observado o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta lei; e

II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior."

Com isso, restou revogada expressamente a Lei n.º 8.700/93, o que impossibilitou a mera expectativa de direito da parte Autora de perceber o reajuste de seus benefícios no mês de maio de 1994, pela variação integral do IRSM.

A inexistência de direito adquirido foi declarada pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando da postulação de servidores da ativa, em relação a futuros vencimentos ou reajuste de vencimentos, correspondentes a atividades funcionais ou laborais ainda não exercidas ou desempenhadas (Mandado de Segurança n.º 21.216/D.F.). Prevaleceu na jurisprudência pacificada, à qual adiante se faz remissão - não mais passível de ser questionada - a tese de que o direito adquirido não teria sido violado, pois a legislação foi alterada antes que houvesse a aquisição do direito ao reajuste e do término do quadrimestre que serviria de base para o cálculo da variação do IRSM, atingindo-se apenas a expectativa de direito, de maneira a não se falar em percentual remanescente - ainda que não se esclarecesse porque não teria ocorrido a indigitada aquisição, em relação a aposentadorias e pensões.

Na sequência, não cabe argumentar que as citadas antecipações mensais sejam consideradas como reajuste para a incidência da variação integral, pois elas mesmas garantem ao Estado o direito de abater, no reajuste das datas-base, os reajustes parciais que deferiu no quadrimestre antecedente.

Portanto, a conversão do benefício em URV deve ser realizada conforme os valores nominais dos meses de novembro e dezembro de 1993, com as antecipações que lhes corresponderam.

No que se refere aos resíduos relativos aos meses de novembro e dezembro de 1993, estes foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não comportando maiores discussões.

Já com relação ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 (40,25%), não há falar em direito adquirido no seu recebimento em maio de 1994, por força de sua revogação como índice de reajuste, pela Medida Provisória n.º 434, de 27 de fevereiro de 1994, antes, pois, do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano (maio de 1994), condição temporal da sua incorporação ao reajustamento do benefício.

O mesmo vale para o índice integral do IRSM no mês de fevereiro de 1994 (39,67%), que deveria ser antecipado em 29,67% em março de 1994, restando 10% para o mês de maio. Nesse caso, como a antecipação era feita sempre no mês seguinte ao do índice registrado, esta resta indevida, pois em 01 de março de 1994 foi feita a conversão prevista no art. 20, I e II, da Lei n.º 8.880/94, também não restando aprimorado o direito adquirido nesse caso.

Nesse sentido, tem decidido o Colendo STJ:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO.

REAJUSTES. ANTECIPAÇÕES DE NOV/DEZ 93. IRSM 40,25% E 39,67%. CONVERSÃO EM URV. LEI 8880/94.

I. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios em janeiro de 1994.

II. Mostra-se correto o cálculo da média para conversão em URV, sem reajustar os valores mensais do benefício, com inclusão do resíduo de 10% do IRSM de janeiro 94 e do IRSM de fevereiro 94 (39,67%).

III. Recurso conhecido e provido."

(Resp 262.106/SC, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 27/8/2001).

Também na mesma orientação a Súmula n.º 01, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 30/09/2002:

"A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em março/94, obedece às disposições do art. 20, incisos I e II da Lei 8.880/94 (MP n.º 434/94)".

E para pacificar a questão definitivamente, o Plenário do Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 313.382, em 26/09/2002, concluiu pela constitucionalidade da palavra "nominal", constante do inciso I do artigo 20, da Lei n.º 8.880/94, encerrando o debate sobre o direito dos aposentados e pensionistas a receber os resíduos ora em debate.

Por oportuno, transcrevo o julgado a seguir:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. LEIS 8542/92 E 8700/93. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO PARA URV. CONSTITUCIONALIDADE DA PALAVRA "NOMINAL" CONTIDA NO INCISO I DO ARTIGO 20 DA LEI 8880/94. ALEGAÇÃO PROCEDENTE.

1. O legislador ordinário, considerando que em janeiro de 1994 os benefícios previdenciários teriam os seus valores reajustados, e que no mês subsequente se daria a antecipação correspondente à parcela que excedesse a 10% (dez por cento) da variação da inflação do mês anterior, houve por bem determinar que na época da conversão da moeda para Unidade Real de Valor fosse observada a média aritmética das rendas nominais referentes às competências de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, período que antecedeu a implantação do Plano Real, dado que a URV trazia a inflação diária. 2. Conversão do benefício para URV. Observância das Leis 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Inconstitucionalidade da palavra nominal contida no inciso I do artigo 20 da Lei 8880/94, por ofensa à garantia constitucional do direito adquirido (CF, artigo 5º, XXXVI). Improcedência. O referido vocábulo apenas traduz a vontade do legislador de que no cálculo da média aritmética do valor a ser convertido para a nova moeda fossem considerados os reajustes e antecipações efetivamente concedidos nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.

2. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 313382/SC, Relator Ministro Maurício Corrêa, in DJ 08/11/2002).

e) a partir de 07/1994, apurado pela variação do IPC-r e aplicada em 01/05/1995, conforme o disposto nas Leis n.º 8.880, de 27/05/1994, e 9.032, de 28/04/1995;

f) em 01/05/1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, nos doze meses imediatamente anteriores, como restou determinado pela Medida Provisória n.º 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n.º 9.711/98, e Portarias MPS n.º 3.253, de 13/05/1996, 3.971, de 05/06/1997, e 3.927, de 14/05/1997.

Na hipótese, a citada Lei e a Medida Provisória que a originou, determinaram a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários, em maio de 1996, não acarretando prejuízo para os segurados e beneficiários do INSS. Nesse sentido, a Súmula n.º 02, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 17/02/2003:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998".

No mesmo sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC - IGP-DI - REAJUSTE NO PERÍODO DE MAIO/95 A ABRIL/96. - Divergência jurisprudencial não comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ. - A adoção dos índices legais pelo INSS asseguram a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, instituiu o IGP-DI como índice revisor. Precedentes.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp n.º 277230/SP, j. 02/08/2001, DJ de 10/09/2001, p. 410, Relator Ministro Jorge Scartezini).

Quanto aos reajustes posteriores, não foi feita nenhuma referência a respeito de qual índice seria aplicável, restando estabelecido, nos artigos 2º e 4º, que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente, no mês de junho, a partir do ano de 1997.

Oportuno destacar que, consoante o disposto no artigo 10, da Lei n.º 9.711/98, a vinculação ao IGP-DI, como indexador para fins previdenciários em períodos posteriores a 1996, somente se deu nos casos de atualização de prestações pagas com atraso, e para a atualização dos salários-de-contribuição, quando da apuração da renda mensal inicial.

Portanto, relativamente aos períodos compreendidos entre os anos de 1997 e 2001, o INSS estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previu a aplicação do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

É o que estatui a Lei n.º 9.711/98, que convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória n.º 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o n.º 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória n.º 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998.

Assim, retomando a progressão histórica dos reajustamentos de benefícios previdenciários:

g) estabeleceu a Lei n.º 9.711/98, em seu artigo 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%;

h) no seu artigo 15, a mesma norma legal determinou o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%;

i) a mesma orientação é adotada em relação a junho de 1999, com a edição da Medida Provisória n.º 1.824-1/99, que determinou o índice de 4,61%;

j) em junho de 2000, a Medida Provisória n.º 2.022-17/2000, estabeleceu o índice de 5,81%;

k) em junho de 2001, o Decreto n.º 3.826/01 determinou o índice de 7,66%.

l) A partir de 01 de junho de 2002, o Decreto 4.249/02 estatuiu o percentual de 9,20%;

m) em junho de 2003, por força do Decreto 4.709/03, os benefícios previdenciários foram reajustados em 19,71%;

n) Em 2004, o reajuste foi de 4,53% (Decreto n.º 5.061/04); em 2005, 6,355% (Decreto n.º 5.443/05); em 2006, 5,01% (Decreto n.º 5.872/06); em 2007, 3,30% (Portaria MPS 142/07).

E mais, ao verificar os índices oficiais adotados para os reajustes nesses períodos, percebe-se que eles foram fixados sempre em patamar um pouco superior ao INPC. Relembrando, que em 1997 os benefícios previdenciários foram reajustados em 7,76% e a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, em maio daquele ano, foi de 6,95%, portanto o reajuste concedido aos benefícios foi superior ao INPC na ocasião.

Já em maio de 1998, os benefícios previdenciários tiveram um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, foi de 4,75%. O reajuste anual concedido em 28/05/1999 (4,61%), também foi superior ao INPC do período acumulado, estabelecido em 3,14%. Em junho de 2000, o reajuste definido para os benefícios foi de 5,81%, e, naquele ano, o índice do INPC ficou ligeiramente menor. Em 2001, o reajuste dos benefícios pagos pela Previdência ficou em 7,66%, com uma diferença de 0,07% para o INPC. Em 2002, o índice aplicado foi de 9,20%, enquanto o INPC no período foi de 9,04%. E, finalmente, em 2003, o percentual aplicado ao reajuste foi de 19,71% e o INPC acumulado nos doze meses anteriores foi 19,64%, portanto, inferior.

Nestes termos, nenhum prejuízo houve para os segurados e beneficiários do INSS, no reajustamento de seus benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, pois considerando os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, tem-se que os índices adotados para os reajustes aos benefícios previdenciários levaram em consideração, como já mencionado, o INPC, índice de indubitável credibilidade, tornando-se inviável a opção por outro mais adequado às pretensões dos beneficiários, conforme a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 376.846/SC, que entendeu que os índices adotados foram superiores ao INPC e que este é o melhor parâmetro para verificar-se **"a variação de preços de estrato social mais assemelhado ao dos beneficiários do INSS"** (RE n.º 376.846/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário STF, maioria, julgado em 24/09/03).

Cumpra, também, atentar ao disposto no artigo 41, § 9º da Lei n.º 8.213/91, alterado pela Medida Provisória n.º 2.022-17/2000 e que atualmente tem a redação dada pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001, que prescreve:

"Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento".

Desta forma, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que no caso era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênere de reconhecida notoriedade".

Nesse sentido, a Súmula n.º 08, da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, de 13/10/2003:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

No mesmo sentido, o precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

- O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.

- A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

- A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

- Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei. Recurso não conhecido"

(REsp n.º 99427/RS, j. 06/05/2003, DJ de 02/06/2003, p. 351, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, g.n.).

Anoto também, que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, estabeleceu que a lei definiria os critérios de reajustamento dos benefícios.

Na hipótese, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real.

Assim, em que pesem os fundamentos expostos na r. sentença recorrida, conclui-se que a parte Autora não faz jus aos reajustes na forma pleiteada.

Fica excluída a condenação em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50.

Ante o exposto, **com fundamento do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte Autora. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.04.007597-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : CLAUDIO GONCALVES

ADVOGADO : JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil

Trata-se de ação de revisão do cálculo da RMI do benefício do autor, proposta em face do INSS, objetivando a inclusão do valor correspondente ao auxílio-suplementar aos salários-de-contribuição que serviram de base para o cálculo inicial da aposentadoria.

O pedido foi julgado improcedente, tendo sido condenado o réu ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído à causa, corrigido monetariamente, sujeito ao art. 12, da Lei n.º 1.060/50.

Irresignada, a parte Autora interpõe apelação, sustentando a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário.

Inicialmente, corrijo, de ofício, erro material da sentença recorrida, para constar que a parte condenada a proceder o pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observando-se o disposto no art. 12, da Lei n.º 1.060/50, é o Autor (parte vencida) e não o INSS, conforme ficou consignado na parte dispositiva.

Passo à análise do mérito.

Conforme consta do extrato da consulta realizada no sistema Dataprev (INFBEN - Informações do Benefício), o autor teve concedido o auxílio suplementar (NB: 795218265) de 20% (vinte por cento), em **10/03/1980** e, posteriormente, em **01/04/1985**, sendo que, em **27/05/1993**, passou a receber, simultaneamente, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 281047022); donde se extrai que a concessão do benefício suplementar ocorreu quando estava em vigor a Lei n.º 6.367/76.

Na vigência da Lei de Acidentes do Trabalho (Lei n.º 6.367/76), além do auxílio-acidente de caráter vitalício, havia o auxílio-suplementar (também denominado auxílio-mensal), para os casos em que o acidente apenas exigia maior esforço do obreiro para continuar exercendo a mesma atividade laboral. Ademais, constata-se que o auxílio-suplementar cessava com o advento da aposentadoria, conforme se verifica do art. 9º, parágrafo único, da Lei n.º 6.367/76, **litteris**:

"Art. 9º. O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentar como seqüelas definitivas, perdas anatômicas ou redução da capacidade funcional, constantes de relação previamente elaborada pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS, as quais, embora não impedindo o desempenho da mesma atividade, demandem, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho, fará jus, a partir da cessão do auxílio-doença, a um auxílio mensal que corresponderá a 20% (vinte por cento) do valor de que trata o inciso II do artigo 5º desta Lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo.

Parágrafo único. Esse benefício cessará com a aposentadoria do acidentado e seu valor não será incluído no cálculo de pensão."

(destaquei)

Como se vê, apesar de o parágrafo único do artigo 9º prever a exclusão do auxílio-acidente do período básico de cálculo, tal dispositivo refere-se somente à pensão e não ao benefício de aposentadoria.

Com o advento da Lei n.º 8.213/91, que instituiu o novo Plano de Benefícios da Previdência Social, o benefício previsto no dispositivo acima transcrito, denominado de auxílio-suplementar, foi absorvido pelo regramento do auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei n.º 8.213/91, que incorporou o suporte fático daquele benefício - **redução da capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demande mais esforço na realização do trabalho** - aos do auxílio-acidente, procedendo dessa forma, à substituição do auxílio-suplementar previsto na legislação anterior pelo auxílio-acidente.

A propósito, transcrevo o artigo 86 da Lei n.º 8.213/91:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:

I - redução da capacidade laborativa que exija maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade, independentemente de reabilitação profissional ;

II - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém não o de outra, do mesmo nível de complexidade, após reabilitação profissional; ou

III - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém, não o de outra, de nível inferior de complexidade, após reabilitação profissional.

§ 1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste

artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60%

(sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho.

§ 5º Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em consequência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º. do art. 29 desta Lei."

(destaquei)

É certo que com vigência da Lei n.º 8.213/91, o auxílio-suplementar foi absorvido pelo auxílio-acidente, com característica vitalícia até o advento da Medida Provisória 1.596-14/97, que foi convertida pela Lei n.º 9.528/97.

Com efeito, no caso em análise, a aposentadoria foi concedida depois da Lei n.º 8.213/91, devendo, desse modo, o auxílio-suplementar receber o mesmo tratamento de vitaliciedade do auxílio-acidente.

Neste contexto, deferida a aposentadoria por tempo de contribuição em época anterior à vigência da Lei n.º 9.528/97, que proibiu a cumulação do auxílio-acidente com qualquer aposentadoria, ao Autor poder-se-ia cumular o pagamento do auxílio-suplementar com os proventos da aposentadoria.

E, conforme acima mencionado, tal situação se verifica até a presente data, visto que o Requerente continua recebendo os dois benefícios em concomitância.

No tocante à questão ora examinada, transcrevo os seguintes arestos:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR E APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão agravada merece ser mantida pelo que nela se contém, dado que proferida em sintonia com o entendimento jurisprudencial da Terceira Seção desta Corte, segundo o qual é possível o recebimento do benefício acidentário juntamente com a aposentadoria ocorrida na vigência da Lei de Benefícios e antes da Lei n.º 9.528/97, que proibiu a cumulação.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AG 818.417/SP, 6ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 26/03/2007).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. ACIDENTE OCORRIDO SOB A ÉGIDE DA LEI

N.º 6.367/76. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA NA VIGÊNCIA DA LEI N.º 8.213/91, SEM AS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI N.º 9.528/97. POSSIBILIDADE.

1. É possível a cumulação do auxílio-suplementar, em razão de acidente ocorrido sob a égide da Lei n.º 6.367/76, com a aposentadoria por tempo de serviço, desde que esta sobrevenha na vigência da Lei n.º 8.213/91, antes das alterações promovidas pela Lei n.º 9.528/97, como ocorre na hipótese em apreço.

3. Recurso especial provido."
(REsp 594.179/SP, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª LAURITA VAZ, DJ de 11/04/2005).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. AUXÍLIO-MENSAL OU AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. LEI 6.367/76. TRANSFORMAÇÃO EM AUXÍLIO-ACIDENTE PELA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE NO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA.

I- Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos.

II- A Lei 6.367/76 denominava o benefício acidentário como auxílio-suplementar ou auxílio-mensal. A concessão contemplava os casos em que o acidente exigia, apenas, maior esforço do obreiro para continuar exercendo a mesma atividade laboral. Todavia, com o advento da Lei 8.213/91, o requisito incapacitante ensejador da concessão de auxílio-suplementar restou absorvido pelo auxílio-acidente, a teor do prescrito no art. 86 da referida Lei.

III- Desta forma, inviável a pretensão alusiva à inclusão do valor do auxílio-acidente, para fins de cálculo do salário de benefício de aposentadoria. Precedentes.

IV- Embargos rejeitados.

(STJ, EDcl no REsp 447999 / SPEMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL2002/0088383-6, Quinta Turma, Relator(a): Ministro GILSON DIPP, DJ DATA:16/12/2002 PG:00386, Data da Decisão: 21/11/2002, Data da Publicação: 16/12/2002).

Com efeito, tendo em vista que os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*; verifica-se que o valor do auxílio-suplementar (atual auxílio-acidente) não pode ser incluído no cálculo dos salários de contribuição da aposentadoria, na hipótese dos autos, haja vista tais benefícios serem cumuláveis.

A propósito, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO NÃO DEMONSTRADO. MULTA. AFASTAMENTO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. APOSENTADORIA ANTERIOR À LEI 9.528/97. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

3. As Turmas da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça já se manifestaram no sentido de que o auxílio-suplementar, previsto na Lei 6.367/76, foi incorporado pelo auxílio-acidente, após o advento da Lei 8.213/91.

4. Na hipótese, tendo a aposentadoria ocorrido em setembro/95, antes, pois, da vigência da Lei 9.528/97, que vedou a possibilidade de cumulação dos benefícios, a regra proibitiva não a alcança, em respeito ao princípio do tempus regit actum. Precedentes.

(...)

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, tão-somente para afastar a multa aplicada com fundamento no art. 538, parágrafo único, do CPC."

(REsp 595.147/RS, 5ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 11/12/2006).

Outrossim, não havendo qualquer impedimento para a cumulação do auxílio-acidente com a aposentadoria, conclui-se que não se admite a inclusão do valor do auxílio-suplementar nos salários de contribuição computados para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, sob pena de **bis in idem**.

Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. Admite-se a cumulação do auxílio-acidente com a aposentadoria especial, desde que não integre o cálculo do salário-de-contribuição.

2. Precedentes deste Superior Tribunal de Justiça.

3. Embargos rejeitados.

(REsp 28.890/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Terceira Seção, DJ de 19/6/2000).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Segundo legislação vigente à época, "o auxílio-acidente pode ser cumulado com o benefício da aposentadoria", por essa razão não deve o mesmo ser adicionado ao salário de contribuição, servindo de base para aposentadoria posterior, pois tal inclusão e posterior pagamento cumulativo acarretaria bis in idem.

O auxílio-acidente pode ser cumulado com a aposentadoria, mas não deve ser somado ao salário de contribuição para o cálculo dessa mesma aposentadoria.

Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente, decorrente de acidente de trabalho, deve-se considerar como seu

termo inicial o dia da juntada do laudo pericial em juízo. Precedentes.

Agravo desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 473484 / SP, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2002/0138199-5, Relator(a): Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, T5 - QUINTA TURMA, Data do Julgamento: 06/05/2003, DJ 02/06/2003 p. 333).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. FATO GERADOR OCORRIDO ANTES DA LEI N.º 9.528/97. CARÁTER VITALÍCIO. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO BENEFÍCIO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. OCORRÊNCIA DE BIS IN IDEM. CARACTERIZAÇÃO DO DISSÍDIO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia dos autos sobre a possibilidade de inclusão do valor do auxílio-acidente aos salários-de-contribuição que compõem o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, nos casos em que o referido benefício acidentário seja cumulável com a aposentação.

2. O auxílio-acidente, no período anterior à edição da Lei n.º 9.528/97, era vitalício, motivo pelo qual não poderia integrar o valor dos salários-de-contribuição utilizados para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, porquanto com ela acumulável, sob pena de bis in idem.

3. Recurso especial provido.

(STJ, Resp 478231/SP, RECURSO ESPECIAL, 2002/0150105-4, Relator(a): Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, T6 - SEXTA TURMA, Data do Julgamento: DJ 04/06/2007 p. 432).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. PERÍODO RECONHECIDO EM AÇÃO TRABALHISTA. EXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCLUSÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO NO CÁLCULO DE APOSENTADORIA. INADMISSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Conforme entendimento jurisprudencial, o sucesso do segurado em ação, no que se refere ao reconhecimento de vínculo empregatício, lhe confere o direito de pleitear a revisão de seu benefício previdenciário, ainda que o INSS não tenha participado da relação processual, se vertidas as contribuições previdenciárias.

2. Considerada a possibilidade de cumulação de aposentadoria com o auxílio-acidente, não se pode aceitar sua inclusão no valor do salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial, eis que acarretaria bis in idem, diante da vitaliciedade do auxílio-acidente.

3. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(TRF3, AC 200003990403050, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 608163, TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, Relator(a): JUIZ FERNANDO GONÇALVES, DJF3 DATA:15/10/2008, Data da Decisão: 09/09/2008, Data da Publicação: 15/10/2008).

Nesta esteira, transcrevo os argumentos apresentados no Resp n.º 207.794-RJ (Registro n.º 99.0022392-6), j. em 02.08.1999, bem como no EREsp 590.319/RS, DJ de 10/04/2006, de relatoria do eminente Ministro HAMILTON CARVALHIDO:

"Por outro lado, todo o construto doutrinário e jurisprudencial é seguro em afastar o bis in idem, que se caracteriza, diante da vitaliciedade do auxílio-acidente, na sua adição ao salário-de-contribuição, para fins de aposentadoria, se percebidos cumulativamente os benefícios."

"Nesse contexto, a cumulação do auxílio-suplementar com a aposentadoria especial, na espécie, deverá ser decidida à luz da Lei n.º 8.213/91, como se acumulação de proventos de aposentadoria com auxílio-acidente fosse.

Pois bem, à ausência de vedação legal expressa, este Superior Tribunal de Justiça firmara entendimento quanto à cumulação do auxílio-acidente com a aposentadoria, por diversos os suportes fáticos e os títulos jurídicos dos dois benefícios, tanto quanto as suas fontes de custeio, desde que excluído o auxílio-acidente do cálculo do salário-de-contribuição da aposentadoria, para inibir o bis in idem (cf. EREsp n.º 166.226/RJ, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 18/12/98; EREsp n.º 79.436/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 17/2/99; EREsp n.º 28.890/SP, da minha Relatoria, in DJ 19/6/2000)."

Quer se dizer que, somente se considera o auxílio-suplementar para o cálculo da aposentadoria, adicionando-o, portanto, ao salário-de-contribuição, na hipótese de não ter havido cumulação de ambos os benefícios.

Desta forma, no caso em exame, inviável a pretensão alusiva à inclusão do valor do auxílio-suplementar, para fins de cálculo do salário de benefício de aposentadoria, porquanto com ela é acumulável, sob pena de **bis in idem**.

Assim, conluo pela total improcedência do pedido, devendo ser mantida a r. sentença **a quo**.

Ante o exposto, **com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo integralmente a r. sentença recorrida. De ofício, corrijo erro material da sentença, para

fazer constar, no dispositivo, que a parte Autora é a condenada a proceder ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.11.001492-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA CORREA e outros

: KLEBER CRISTIANO COSTA incapaz

: CAMILA CRISTINA COSTA incapaz

ADVOGADO : MARCO AURELIO DE GOES MONTEIRO

REPRESENTANTE : APARECIDA CORREA

ADVOGADO : MARCO AURELIO DE GOES MONTEIRO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por APARECIDA CORREA, KLEBER CRISTIANO COSTA e CAMILA CRISTINA COSTA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 87/93 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 99/107, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pela suspensão da tutela antecipada concedida e, no mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Parecer do Ministério Público de fls. 122/125 opinando pelo provimento do recurso, ante a perda da qualidade de segurado do *de cuius*.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 07 de maio de 2003 e o aludido **óbito**, ocorrido em 21 de setembro de 2000, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 39.

No tocante à **qualidade de segurado**, verifica-se que o falecimento ocorrera em 21 de setembro de 2000 e, pelos fatos narrados na inicial e os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 34/44 o falecido exercera atividade laborativa, de natureza urbana, no período descontínuo de outubro de 1980 a novembro de 1998.

Entre a data da última contribuição e a do óbito, transcorreu prazo superior a 01 (um) ano e 10 (dez) meses, sem qualquer recolhimento, o que, à evidência, acarretou a **perda da qualidade de segurado**, nos termos do art. 15, II, da Lei de Benefícios, não sendo cabível ao caso a ampliação disciplinada no §1º da norma citada (prorrogação para 24 meses no caso do segurado ter recolhido mais de 120 contribuições).

Já o §2º do artigo em referência, permite o alargamento desse prazo por mais doze meses, na hipótese de segurado desempregado, desde que comprove tal condição mediante registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social. **No caso em exame, não há a comprovação de sobredito registro**, ou mesmo prova de que, após o término do último contrato de trabalho, houvesse a percepção de seguro-desemprego.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados proferidos por este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - NÃO DEMONSTRADO O PERCEBIMENTO DE SALÁRIO-DESEMPREGO OU DOENÇA INCAPACITANTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. Não demonstrado, nos autos, que, após a cessação do último contrato de trabalho, o falecido havia percebido salário-desemprego, de forma a ser estendido o prazo de graça para manutenção da qualidade de segurado (artigo 15, parágrafo 2º da Lei 8.213/91), impõe-se a denegação da pensão por morte.

2. Recurso do INSS e remessa oficial providos".

(AC 448425 - 98.03.101561-3/SP - 5ª Turma - Rel. Des. Fed. Eva Regina - DJ 21/10/2002 - p. 449).

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito.

2. No presente caso, Celso de Castro Henrique faleceu em 05 de setembro de 1999, com 34 (trinta e quatro) anos de idade e a Carteira de Trabalho e Previdência Social atesta que seu último vínculo de trabalho foi no período de 03.07.95 a 23.08.96. Por ter decorrido mais de doze meses sem contribuição, entre a data do último vínculo empregatício e a do óbito, houve a perda da qualidade de segurado, a teor do que dispõe o art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

3. O parágrafo 1º do mesmo dispositivo legal, permite a ampliação desse prazo para até 24 (vinte e quatro) meses, na hipótese do segurado já ter pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. No caso, vê-se que não é possível o 'de cujus' se valer desse alargamento do 'período de graça', uma vez que há recolhimentos de apenas 73 (setenta e três) contribuições.

4. O §2º da mesma norma, por sua vez, autoriza um acréscimo de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Não há nos autos comprovação da situação de desemprego do falecido pelo registro conforme determinação legal, nem que, após o término do último contrato de trabalho, havia percebido salário-desemprego, de forma a possibilitar a prorrogação do período de graça, para ter mantida a qualidade de segurado, com todos os direitos perante a Previdência.

5. (...)

6. Apelação improvida. Sentença mantida.

(9ª Turma - AC 2003.03.99.030995-1/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJ 13/01/05 - p. 293/377).

Importa consignar que, mesmo não sendo comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, nos termos do § 2º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, se este tivesse preenchido naquela data os requisitos para a concessão de aposentadoria, a requerente faria jus ao benefício.

Contudo, nada veio a demonstrar nos autos que, no momento do falecimento, o *de cujus* fazia jus a alguma espécie de aposentadoria, porquanto não houvera completado a idade mínima para a **aposentadoria por idade** (nascimento em 18 de setembro de 1961), tampouco se produziu nos autos prova de que restava incapacitado ao trabalho, afastando o reconhecimento de **aposentadoria por invalidez**, bem como não logrou comprovar o período mínimo de trabalho exigido em Lei para a concessão de **aposentadoria por tempo de serviço**.

Dessa forma, não estando preenchidos todos os requisitos imprescindíveis à concessão do benefício, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de **improcedência do pleito**.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Prejudicado o prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido dos autores**. Deixo de condená-los no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por serem beneficiários da justiça gratuita. **Casso a tutela antecipada concedida**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.61.22.001410-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUIZ ALVES MARIA

ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ

: KARINA EMANUELE SHIDA

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por LUIZ ALVES MARIA em face da r. decisão monocrática de fls. 205/217, proferida por este Relator, que deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a sentença monocrática, na forma da sua fundamentação, afastando o reconhecimento do período trabalhado em condições especiais e julgando improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, e negou seguimento ao recurso adesivo, por prejudicado.

Em razões recursais de fls. 219/236, sustenta a parte embargante a existência de contradição na r. decisão (impossibilidade de se exigir início de prova material de cada ano laborado nas lides rurais, além do autor ter comprovado a existência de trabalho em condições especiais através dos documentos de fls. 41/45, meio hábil de se fazê-lo à época da prestação de serviço, sendo submetido aos agentes agressivos ruído e calor).

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo este Relator enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado, consoante se transcreve a seguir:

"Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades. No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura numerus clausus, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

(...)

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

(...)

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

(...)

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o caput do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita. Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

(...)

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, in verbis:

(...)

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

(...)

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico. Ao caso dos autos.

Objetiva o autor, inicialmente, o reconhecimento dos períodos de 30 de janeiro de 1959 a 31 de agosto de 1966, 4 de outubro de 1968 a 31 de agosto de 1972 e, por fim, 4 de abril de 1974 a 15 de setembro de 1974, em que alega haver exercido o labor rural em regime de economia familiar.

No que se refere ao lapso compreendido entre 30 de janeiro de 1959 e 31 de agosto de 1966, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, seu Certificado de Reservista, qualificando-o como lavrador em 30 de junho de 1964 (fl. 36).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 132/135 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Entretanto, não há nos autos qualquer renovação do início de prova material da alegada atividade rural nos períodos posteriores.

Remanescendo, in casu, prova exclusivamente testemunhal, esta não há de ser considerada para a concessão do benefício.

Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

(...)

Por fim, quanto ao período compreendido entre 4 de abril de 1974 e 15 de setembro de 1974, trata-se de lapso temporal já reconhecido pelo INSS no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 38/40), sendo, pois, incontroverso.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1964 e 31 de agosto de 1966, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **2 (dois) anos e 8 (oito) meses**, conforme, aliás, reconhecido pela r. sentença, não impugnada pelo requerente, no particular.

Em relação à contribuição previdenciária, entendendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

Formulários (fls. 41/45) referentes aos períodos compreendidos entre 10 de janeiro de 1979 e 31 de outubro de 1979, 1º de novembro de 1979 e 22 de junho de 1987, 18 de agosto de 1987 e 31 de março de 1991, 1º de abril de 1991 e 30 de setembro de 1993, 1º de outubro de 1993 e 9 de agosto de 1995, em que o autor trabalhou junto à Granol Indústria Comércio e Exportação Ltda., nas funções de serviços gerais, ajudante de refinaria e ajudante de produção e exposto, de forma habitual e permanente, ao agente agressivo ruído de 87 decibéis em todos os períodos.

Os mesmos, no entanto, não poderão ser considerados como tempo de atividade especial, em razão da ausência de laudo pericial, conforme exigido para a comprovação da exposição a este tipo de agente agressivo. Ressalto, na oportunidade, que os documentos de fls. 46/47 fazem menção à existência de laudo de insalubridade, sendo ônus do autor trazê-lo aos autos para comprovação do direito alegado. Não o fez.

Como se vê, não tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, nos termos do pedido na inicial.

*Somando-se o período rural aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 21/28) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 38/40), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 4 de maio de 1998, data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **26 anos e 26 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na modalidade proporcional." (fls. 208/215).*

Ademais, em nenhum momento os documentos de fls. 41/45 fazem notícia de que o autor estivesse submetido ao agente agressivo calor, não se podendo considerar as atividades exercidas como especiais por causa disto.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.26.004521-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSE APARECIDO PEREIRA

ADVOGADO : ARIANE BUENO MORASSI e outro

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO DE CARVALHO ORDONHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 189/201 julgou parcialmente procedente o pedido e reconheceu como especial o período de trabalho que indica.

Recorre o autor, às fls. 207/224, aduzindo que os documentos trazidos aos autos comprovam o exercício de atividade especial nos períodos requeridos, os quais, somados aos demais lapsos trabalhados, viabilizam a concessão da aposentadoria.

Em razões recursais de fls. 238/246, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho especial.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A.. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

In casu, verifica-se que a parte autora propôs a presente ação postulando o reconhecimento do labor desenvolvido sob condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Cumpra observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do estatuto processual civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Na hipótese em análise, o MM. Juiz de primeiro grau apreciou tão-somente o pedido de reconhecimento do labor desenvolvido sob condições especiais, deixando de apreciar o relativo à concessão da benesse.

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e apreciação do pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que *"veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça."* (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento.

Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.

1. *Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium -, proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)*

2. *Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)*

3. *Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada."*

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Sendo assim, passo à análise dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 *O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física."

(...)

§ 3º *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.*"

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º *A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

§ 2º *As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 1º de julho de 1975 a 05 de fevereiro de 1979 - formulário SB-40 - dourador - ruído de 80 db, calor, solvente, diluente, álcool, óleo e gasolina, cujo enquadramento se dá no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 (fl. 96);
- 26 de março de 1979 a 26 de fevereiro de 1981 - formulário SB-40 - meio of. retificador e ajudante- óleo sintético e ruído (fl. 97) e laudo pericial de fls. 98/105, especificando que o nível de ruído era superior a 80 db;
- 07 de abril de 1981 (data constante do formulário) a 06 de julho de 1981 - formulário SB-40 - ajudante, setor fábrica usinagem- ruído de 82 a 89 db (fl. 106) e laudo pericial de fls. 107/115;
- 20 de agosto de 1981 a 27 de agosto de 1983 - formulário SB-40 - servente, setor preparação de massa- ruído de 86 db (fl. 116) e laudo pericial de fls. 118/123;
- 21 de novembro de 1983 a 21 de setembro de 1984 - formulário SB-40 - ajudante de fundição A - ruído de 85 db (fl. 124) e laudo pericial de fls. 125/138;
- 24 de setembro de 1984 a 31 de dezembro de 1985 - formulário SB-40 - ajudante de enlatamento, setor de fabricação (fl. 139) e laudo pericial de fls. 142/145, indicando a exposição a ruído equivalente a 85,9 db;
- 1º de janeiro de 1986 a 31 de janeiro de 1989 - formulário SB-40 - guarda, com porte de arma de fogo (fl. 146); e
- 10 de julho de 1989 a 05 de março de 1997 - formulário SB-40 - agente de segurança (fl. 148) e laudo pericial de fl. 149, indicando a exposição a ruído de 81 db;

No tocante ao período de 1º de janeiro de 1986 a 31 de janeiro de 1989, insta salientar que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins, para a qual se comprove o efetivo porte de arma de fogo no exercício de suas atribuições, é considerada de natureza especial durante todo o período a que esteve a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

E reputa-se perigosa tal atividade por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após à vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante a orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338). Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social, pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias

portadores de armas de fogo, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que *"Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional"* (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos seguintes períodos: **1º de julho de 1975 a 05 de fevereiro de 1979, 26 de março de 1979 a 26 de fevereiro de 1981, 07 de abril de 1981 (data constante do formulário) a 06 de julho de 1981, 20 de agosto de 1981 a 27 de agosto de 1983, 21 de novembro de 1983 a 21 de setembro de 1984, 24 de setembro de 1984 a 31 de dezembro de 1985, 1º de janeiro de 1986 a 31 de janeiro de 1989 e 10 de julho de 1989 a 05 de março de 1997.**

Somando-se os períodos aqui reconhecidos, com o Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 157/158, 162/163 e 173/174), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 19 de março de 1998, data do requerimento administrativo e anteriormente à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **30 anos, 4 meses e 9 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Informações extraídas do documento carreado à fl. 263, revelam ser o autor beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 19 de março de 1998. Assim, por ocasião da liquidação de sentença, deverão ser compensadas as parcelas pagas ao requerente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática e julgo prejudicadas as apelações**. Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o pedido da parte autora, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.015563-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO AUGUSTO MALAGOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ANA ALVES MAGALHAES

ADVOGADO : FABIO ANTONIO PIZZOLITTO (Int.Pessoal)

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP

No. ORIG. : 04.00.00007-9 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fl. 80).

Intimada, a agravada apresentou contraminuta (fls. 92/112).

É o relatório.

DECIDO.

Conforme consulta no sistema processual informatizado desta Corte, foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, julgando procedente o pedido cautelar, para determinar o pagamento do benefício percebido pelo agravante sem desconto. Ressalte-se, ainda, que o referido processo (AC nº 2005.03.99.012639-7) encontra-se conclusos a este Relator para apreciação do recurso de apelação interposto pelo INSS.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva à perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

No mesmo sentido da orientação aqui adotada, transcreve-se ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO A DECISÃO CONCESSIVA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROLAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO, CONFIRMATIVA DO PROVIMENTO LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO. PRECEDENTES.

1. É vasta e pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que resta prejudicado, ante a perda de seu objeto, o agravo de instrumento interposto contra decisão deferitória de antecipação de tutela em face da prolação da sentença de mérito da ação principal, ratificadora do provimento liminar.

2. Precedentes de todas as Turmas desta Casa Julgadora.

3. Recurso provido." (RESP nº 514074/RJ, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 212).

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.041062-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : CLAUDIO SUMAN

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO BRANCO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ROBERTO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

No. ORIG. : 2002.61.08.009636-9 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, rejeitou o pedido formulado pelo impetrante de conversão dos períodos de atividade especial em atividade comum, determinando o arquivamento dos autos da carta de sentença.

Sustenta o agravante, em síntese, que faz jus à conversão dos períodos de alegada atividade especial.

Às fls. 66/67, petição do agravado alegando o não cumprimento do disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil pelo agravante.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do presente recurso (fls. 80/82).

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. O artigo 526, "caput", do Código de Processo Civil, determina que **"o agravante, no prazo de 3 (três) dias, requererá juntada, aos autos do processo, de cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos documentos que instruíram o recurso"**.

Visa a citada norma, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.139/95, dar ciência da interposição do agravo de instrumento no Tribunal ao MM. Juiz prolator da decisão agravada, a fim de possibilitar o juízo de retratação ou a suspensão do processo principal até decisão definitiva do recurso de agravo.

Tal determinação tem caráter cogente, não sendo mera formalidade, resultando o seu descumprimento no não conhecimento do recurso, por ausência de pressuposto de admissibilidade.

Neste sentido, encontramos os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 526. NÃO CONHECIMENTO.

Não é de ser conhecido o recurso se a parte desatende ao disposto no art. 526 do CPC, fato levado ao conhecimento da Câmara pela parte agravada. Precedentes da Turma.

Ressalva da posição pessoal do relator, pois da falta não decorreu qualquer prejuízo.

Recurso conhecido e provido". (RESP nº 1999.00.07371-1, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ 01/07/1999, p. 184);

"AGRAVO. OBRIGATORIEDADE DE COMPROVAÇÃO, EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO, DO CUMPRIMENTO DO ART. 526 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQÜESTIONAMENTO.

Não ventilada na decisão recorrida a questão federal suscitada pelo recorrente, inadmissível é o recurso especial interposto (súmula nº 282-STF).

Ausência de prequestionamento também em relação à norma do art. 522 do CPC, tido como contrariado.

A inobservância do disposto no art. 526 da lei processual civil conduz à falta de pressuposto de admissibilidade do agravo de instrumento. Precedentes do STJ.

Recurso especial não conhecido." (RESP nº 1997.00.86474-0, Relator Ministro Barros Monteiro, DJ 19/04/1999, p. 146).

A Lei nº 10.352/2001, acrescentou o parágrafo único ao art. 526 do CPC, ficando a inadmissibilidade do agravo condicionada à alegação e comprovação, pelo agravado, do descumprimento do contido no "caput" do referido artigo.

No presente caso, o agravado comprovou a inobservância da norma pelo agravante, uma vez que a petição que comunicou a interposição do agravo veio desacompanhada da petição do agravo, conforme se verifica dos documentos de fls. 71/73.

Dessa maneira, o presente agravo de instrumento não deve ser conhecido. Nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DE SÓCIOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 526 DO CPC. PRELIMINAR. DESCUMPRIMENTO. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

I - O parágrafo único do artigo 526 do CPC, introduzido pela Lei nº 10.352/2001, determina que a falta de juntada pelo agravante, nos autos originários, de cópia da petição do agravo de instrumento, do comprovante de sua interposição, e dos demais documentos que o instruíram, pode acarretar o não conhecimento do recurso pelo Tribunal ad quem, desde que argüido e provado pelo agravado na primeira oportunidade que tem para se manifestar, ou seja, na apresentação da resposta.

II - Com efeito, o recorrente não procedeu à juntada nos autos originários do comprovante de distribuição, de cópia da petição do agravo, tampouco da relação de documentos que o instruíram, fato este argüido e comprovado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS por meio das informações prestadas pelo Juízo de origem.

III - Por conseguinte, ante a argüição e comprovação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS de descumprimento por parte do recorrente das formalidades previstas no artigo 526 do Código de Processo Civil, é de rigor o não conhecimento do presente agravo.

IV - Preliminar acolhida. Agravo não conhecido." (AG 301051/MS, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO, j. 01/04/2008, DJU 25/04/2008, p. 661).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no parágrafo único, do art. 526, c.c. art. 557, "caput", ambos do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.057940-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ADMIR APARECIDO TRENTO

ADVOGADO : ALECSANDRA CRISTINA BENATTI FERREIRA (Int.Pessoal)

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUMARE SP

No. ORIG. : 04.00.00167-3 4 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 56/57).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme consulta no sistema processual informatizado desta Corte, foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, julgando procedente o pedido. Ressalte-se, ainda, que o referido processo (ApelReex nº 2008.03.99.031065-5) se encontra conclusos a este Relator para apreciação do reexame necessário e do recurso de apelação interposto pelo INSS.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva à perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

No mesmo sentido da orientação aqui adotada, transcreve-se ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO A DECISÃO CONCESSIVA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROLAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO, CONFIRMATIVA DO PROVIMENTO LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO. PRECEDENTES.

1. É vasta e pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que resta prejudicado, ante a perda de seu objeto, o agravo de instrumento interposto contra decisão deferitória de antecipação de tutela em face da prolação da sentença de mérito da ação principal, ratificadora do provimento liminar.

2. Precedentes de todas as Turmas desta Casa Julgadora.

3. Recurso provido." (RESP nº 514074/RJ, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 212).

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.064790-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : ANTONIO VALDECIR SCHMIDT

ADVOGADO : HELIO FABBRI JUNIOR

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2004.61.83.000646-7 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, em sede de ação de cobrança, indeferiu o pedido de complementação do pagamento dos valores incontroversos, determinado por força de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão de concessão da antecipação dos efeitos da tutela, proferida na ação subjacente, não foi integralmente cumprida, considerando que depositado valor inferior ao que o agravante faria jus.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora (fls. 139/140).

Intimados o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Conforme consulta no sistema processual informatizado desta Corte, verifica-se que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, julgando procedente o pedido formulado e reconsiderando a tutela antecipada anteriormente concedida, cujo descumprimento originou a interposição do presente agravo de instrumento.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva à perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2004.03.00.073570-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FORTUNATO CAVASSANA e outro
: JOSE MARTINS RIBEIRO
: PEDRO MERINO
: JOAO BATISTA DOS SANTOS
: JUSTINA ALBERTIN BIOTTO
: ISAURA BARBOSA
: MARIA GONCALVES FERREIRA
: ASSUNTA ROCHETTI BELLEI
: FRANCISCA ARAGAO SANCHES
: ZILDA PEREIRA DA SILVA
: AVELINO ANSELMO
: BENEDITO ANTONIO
: HERMOGENES MARQUES ROQUE
: JOSE BIOTTO
ADVOGADO : CLOVIS ROBERLEI BOTTURA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.17.001472-6 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, em sede de execução de julgado, acolheu os cálculos da contadoria e fixou o valor devido, determinando o pagamento.

Sustenta o agravante, em síntese, que o cálculo acolhido encontra-se incorreto, devendo outro ser elaborado.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido pela então Relatora, determinando-se a elaboração de novos cálculos (fls. 163/164).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Conforme consulta no sistema processual informatizado desta Corte, verifica-se que foi proferida sentença nos autos da ação subjacente, julgando extinta a execução de sentença pelo pagamento, com fundamento nos artigos 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva à perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 2004.03.99.006747-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

PARTE AUTORA : JOSE FAGUNDES SOBRINHO

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DI MASI

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERNANDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SUMARE SP

No. ORIG. : 01.00.00158-7 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSE FAGUNDES SOBRINHO em face da r. decisão monocrática de fls. 165/171, proferida por este Relator, que deu parcial provimento à remessa oficial, para limitar o reconhecimento do trabalho rural ao período de 01/01/1972 a 31/12/1977 e julgar improcedente o pedido de concessão da aposentadoria. Em razões recursais de fls. 164/173, sustenta a parte embargante a existência de omissão e obscuridade na r. decisão (o conjunto probatório carreado aos autos demonstram que o autor laborou nas lides campesinas por mais de 20 anos). O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo este Relator enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado, consoante se transcreve a seguir:

"Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Por outro lado, a fotografia que acompanha a inicial não permite que se saiba quem é a pessoa nela retratada ou o período em que foi feita e, especialmente, não demonstra vínculo de emprego ou relação trabalhista, não se prestando pois, aos fins colimados.

No mais, tenho decidido no sentido de que em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão do Juízo Eleitoral da 187ª Zona da Comarca de Cruzeiro do Oeste/PR, informando a inscrição a profissão de lavrador por ocasião da sua inscrição como eleitor em 08/08/1972 (fl. 65).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos em que a prova oral produzida às fls. 148/151 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Contudo, da mesma prova oral não é possível extrair a demonstração do trabalho campesino a partir de 1977. Com efeito, Izelino Franquelli, inquirido à fl. 148 limitou-se a afirmar que em 1976 ou 1977 o autor teria se mudado da região na qual o vira trabalhando, sozinho, em um sítio que arrendou. Laurindo Pedrini e Nelson Borges, ouvidos na seqüência, disseram ter perdido contato com o requerente após 1975 e após 1977, respectivamente.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade rural sem anotação em CTPS, apenas no período de 01/01/1972 a 31/12/1977, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **6 anos e 1 dia**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, é certo que a mesma é dispensada do período de carência, nos termos do disposto no artigo 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurada especial, assim enquadrada pelo artigo 11, inciso VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somem-se os períodos aqui reconhecidos (atividade rural), com aqueles constantes da CTPS sobre os quais não pairou qualquer controvérsia (fls. 16/45).

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com 20 anos, 8 meses e 3 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço." (fls. 167/170).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.025329-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIAS LUIZ SEBASTIAO DA SILVA

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP

No. ORIG. : 01.00.00025-5 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se tempo de serviço rural exercido pela parte autora, sem registro em CTPS, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, em valor a ser calculado na forma da legislação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento, realizado em 1962 (fl. 09), na qual ele está qualificado como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (*REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427.*)

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 73/75).

Contudo, em que pese o entendimento pessoal deste Relator, prevalece junto à 9ª Turma desta Corte que somente é devido o reconhecimento do tempo de serviço a partir do ano de expedição do documento mais antigo trazido aos autos, apto a configurar o início de prova material. Nesse sentido:

"A Certidão de Casamento qualificando o autor como lavrador, constitui início de prova do trabalho de natureza rural, o qual, corroborado por prova testemunhal, é meio hábil à comprovação da atividade rurícola, limitado o reconhecimento ao ano constante do início de prova mais remoto" (*AC nº 532628/SP, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, j. 08/09/2008, DJF3 15/10/2008*);

"O princípio de prova material mais remoto constitui o marco inicial do período a ser considerado, não sendo admissível a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade laboral anterior à referida data (Súmula 149 do STJ)" (*AC nº 907485/SP, Relator Desembargador Federal SANTOS NEVES, j. 22/10/2007, DJU 08/11/2007, p. 1034.*)

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período compreendido entre 01/01/1962 a 14/01/1968.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado em gabinete desta Corte Regional Federal, e cópias da CTPS do autor juntadas aos autos, o período de trabalho devidamente registrado é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 144 (cento e quarenta e quatro) meses de contribuição, na data em que implementou os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição (20/12/2005), de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se o tempo de serviço rural sem registro em CTPS, de 01/01/1962 a 14/01/1968, e o tempo de serviço comum até 20/12/2005 (fls. 12/13 e consulta ao CNIS que revela a manutenção do último contrato de trabalho registrado em CTPS), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 (trinta e cinco) anos, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

A imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "**Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005).**" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: "**Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.**" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que o autor implementou o tempo de contribuição necessário para a concessão da aposentadoria integral (20/12/2005).

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Considerando a inexistência de parcelas vencidas até a data da sentença, uma vez que a parte autora implementou os requisitos para a concessão do benefício em momento posterior, não há falar em condenação da autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios, conforme orientação sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas após a sentença (Súmula 111).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento da atividade rural aos períodos de 01/01/1962 a 14/01/1968, fixar o termo inicial do benefício em 20/12/2005, bem como para afastar a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2004.03.99.030040-0/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NIVALDA SECHELERGER MARQUES
ADVOGADO : EDSON PASQUARELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 03.00.00032-2 2 Vr ADAMANTINA/SP
DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A parte Autora ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS, objetivando a soma dos salários de contribuição de ambas as empresas que contribuía (Igreja Evangélica Batista de Adamantina e Centro Empresarial de Adamantina-SP), no período de 01/06/1995 a 30/08/1997, a fim de se obter uma nova renda mensal inicial da sua aposentadoria por tempo de serviço.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o INSS a fazer a revisão do benefício da Autora, com a renda inicial no valor de R\$ 285,75, bem como o pagamento das diferenças desde 01/09/1997, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios do patrono da Autora, fixados em 10% sobre a liquidação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, argüindo, em preliminar, cerceamento de defesa por falta de realização de prova pericial. No mérito, sustenta a legalidade do procedimento adotado e a obediência à legislação aplicável à hipótese. Caso seja mantida a r. sentença **a quo**, pugna pela alteração dos honorários advocatícios e da correção monetária e isenção no pagamento das despesas processuais.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto e da remessa oficial.

Com relação à preliminar alegada cumpre considerar que a matéria ora **sub judice** é exclusivamente de direito, prescindindo de dilação probatória.

Passo à análise do mérito.

Relata a parte autora que, após a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, inicialmente, no valor de R\$ 172,47, requereu a revisão administrativa, sendo que, em 20/07/1998 (fl. 48), o INSS concluiu estar correta a renda mensal inicial do benefício.

Afirma que permanece o erro no cálculo do benefício, porquanto, no período básico de cálculo, exerceu concomitantemente duas atividades. Alega que, na apuração do salário de benefício, a autarquia previdenciária deveria ter efetuado o cálculo de 09/94 a 31/05/95 considerando as contribuições da empregadora Igreja Evangélica Batista de Adamantina, e o período de 01/06/95 a 30/08/97, mediante a soma dos salários de contribuição da Igreja Evangélica Batista de Adamantina e do Condomínio Centro Empresarial de Adamantina-SP.

De outra parte, sustenta que, apenas, os salários de contribuição recolhidos na condição de trabalhadora do Condomínio Centro Empresarial Adamantina-SP foram computados no cálculo do salário de benefício, como atividade secundária. Assim, requer o reconhecimento do direito à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição.

Verifica-se que a controvérsia reside na forma de apuração da renda mensal inicial do benefício, pois, no período básico de cálculo, há salários de contribuição recolhidos em decorrência do exercício de mais de uma atividade laborativa.

Nestes casos, há previsão legislativa específica para a apuração do salário de benefício.

Mantendo a Requerente contrato de trabalho com mais de um empregador e recolhendo contribuições em cada um deles, resta caracterizada a concomitância de atividades que implica no cálculo do benefício de acordo com o disposto no artigo 32 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes: I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas: a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido; b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício. § 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes. § 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário."

(destaquei)

Assim, satisfazendo o segurado, em relação a cada vínculo empregatício, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição (inciso I, artigo 32, da Lei n.º 8.213/91).

Contudo, se não forem satisfeitas as condições em relação a cada atividade (inciso II), o salário-de-benefício corresponderá à soma das seguintes parcelas: (a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido; (b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição, e os do período de carência do benefício requerido.

No caso vertente, verifica-se, nas cópias do procedimento administrativo juntado às fls. 11/49, que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, concedido em 01/09/1997, foi calculado da seguinte forma:

- o período básico de cálculo compreendeu os meses de 09/94 a 08/97;
- o coeficiente de cálculo aplicado sobre o salário de benefício, foi de 76% (setenta e seis por cento), correspondente a 70% mais 6% (tempo de serviço: 24 anos e 04 meses - fl. 15), para a apuração da renda mensal inicial no valor de R\$ 172,47 (fl. 42);
- foi considerada como atividade principal, a exercida como empregada na Igreja Evangélica Batista de Adamantina, cujo vínculo empregatício estendeu-se de 02/05/94 a 30/08/97;
- no cálculo da parcela A (atividade principal), foram computados os salários de contribuição dos meses de setembro de 1994 a agosto de 1997, recolhidos como empregada na Igreja Evangélica Batista de Adamantina;
- no cálculo da parcela B (atividade secundária), foram considerados os salários de contribuição dos meses junho de 1995 a agosto de 1997, relativos ao trabalho exercido pela Autora no Condomínio Centro Empresarial de Adamantina. A Requerente questiona o fato de o INSS não ter considerado, no período de 01/06/1995 a 30/08/1997, a soma dos salários de contribuição em que ela trabalhou na Igreja Evangélica Batista de Adamantina e no Condomínio Centro Empresarial de Adamantina.

No caso dos autos, conforme documentos de fls. 14/15 e consulta ao CNIS - DATAPREV, constata-se que a Autora foi admitida na Igreja Evangélica Batista de Adamantina, em 02/05/94, e, a partir de 01/06/95, começou a trabalhar para o Condomínio Centro Empresarial de Adamantina, tendo permanecido no exercício das duas atividades até 30/08/97, uma vez que as últimas remunerações ocorreram nesta data.

Cumpra acrescentar, outrossim, que o serviço realizado na Igreja Evangélica Batista de Adamantina foi considerado como sendo atividade principal, por se tratar do grupo empresarial onde a Autora trabalhou por mais tempo; e o Condomínio Centro Empresarial de Adamantina como sendo atividade secundária, conforme consta da Carta de Concessão de fls. 42/43.

A propósito, acerca da distinção entre atividade principal e secundária, vale acrescentar o magistério de Wladimir Novaes Martinez, no seguinte trecho:

"A concepção básica é o tempo de filiação mais longo e consecutivo determinar o principal. E, ainda, propõe-se conceito de principal: a atividade onde o segurado exerceu mais tempo de serviço: corolariamente, as demais, tidas como secundárias".

(Comentários à Lei Básica da Previdência Social, tomo II, 4ª edição).

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA ATIVIDADE DE RONDANTE. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE SECUNDÁRIA. MENOR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ART. 32, II, a e b. REVISÃO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. RAZOÁVEL A CONDENAÇÃO EM 10%. INCIDÊNCIA SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS NA DATA DA

SENTENÇA. SÚMULA STJ 111. PEDIDO DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, NA FORMA DA LEI 6.899/81 E SÚMULA 148 DO STJ. NÃO CONHECIMENTO.

1. Tendo o autor recolhido contribuições na qualidade de rondante na Empresa Ferreira Guimarães Comércio e Exportação S/A, no período de 06/09/1976 a 23/05/1994 e como vendedor nas Lojas Eliane LTDA, de 20/06/1987 a 25/03/94, não poderia o INSS, ao calcular a RMI do benefício do autor, ter considerado apenas a relação dos salários-de-contribuição apresentada pelas Lojas Eliane LTDA, desprezando as contribuições vertidas quando do exercício da atividade de rondante na Empresa Ferreira Guimarães Comércio e Exportação S/A.

2. O cálculo do salário de benefício deve ser integral na atividade exercida na qualidade de rondante, adicionando-se a ele a média do salário de benefício decorrente da atividade secundária, considerando o período de proporcionalidade, para definição da renda mensal inicial do benefício, conforme o disposto no art. 32, inciso II, alíneas a e b da Lei nº 8.213/91, como bem decidiu a ilustre magistrada a quo.

3. No cálculo do salário de benefício deve ser considerado como atividade principal aquela em que o apelado exerceu como rondante, por corresponder ao maior tempo de contribuição, e secundária a atividade que exerceu enquanto vendedor, por significar menor tempo de contribuição. (cf. Wladimir Novaes Martinez, in Comentários à Lei Básica da Previdência Social, tomo II, 4ª edição)

4. Razoável a condenação do INSS em honorários de advogado no percentual de 10%, devendo tal verba, no entanto, incidir sobre as parcelas vencidas na data da sentença, conforme dispõe a Súmula 111 do STJ.

5. Não conhecimento do pedido de atualização monetária, na forma da Lei nº 6.899/81 e Súmula 148 do STJ, pois tendo a sentença determinado o pagamento das diferenças, acrescidas de correção monetária integral, a contar da citação, falece ao INSS interesse de agir.

6. Apelação a que se dá parcial provimento para determinar que os honorários de advogado incidam sobre as parcelas vencidas na data da sentença, na forma da Súmula STJ 111, ficando prejudicada a remessa oficial.

(TRF1, Apelação Cível, n.º 1998.01.00.078651-6, de 17 Maio 2005, Magistrado Responsável: Juiz Federal Mark Yshida Brandão, Demandante: Instituto Nacional do Seguro Social - Inss, Demandado: Joaquim Teodoro Gomes, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TETO NÃO ATINGIDO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SALÁRIO DE BENEFÍCIO CALCULADO CONFORME ARTS. 29 E 32 DA LEI N.º 8.213/91.

1 - Verificando-se que o valor teto dos benefícios pagos pela Previdência Social era superior à RMI da aposentadoria do apelante ao tempo da sua concessão, efetivamente laborou em erro a sentença recorrida ao entender que seria inútil qualquer revisão de RMI.

2 - Nos termos do art. 29, da Lei n.º 8.213/91, a forma de cálculo do salário de benefício da aposentadoria por tempo de contribuição do apelante deve observar a média dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, multiplicado pelo fator previdenciário, porquanto deferida ao tempo em que já estava em vigor a Lei 9.876/99, que deu nova redação àquele dispositivo legal.

3 - Deve-se considerar os valores dos salários de contribuição constantes na CTPS do segurado, conforme art. 19 do decreto n.º 3.048/99, ainda que não tenham efetivamente sido recolhidos pela entidade empregadora, pois o direito do segurado às prestações previdenciárias não pode estar condicionado ao adimplemento das contribuições respectivas pelo seu empregador.

4 - Inexistindo na Lei n. 8.213/91 a definição de qual atividade é a principal, a jurisprudência encarregou-se de defini-la, prevalecendo o critério de reconhecer-se como principal a atividade em que se deu o maior tempo de contribuição (na qual provavelmente preenche os requisitos para a aposentação).

5 - Tratando-se de benefício por tempo de serviço e não preenchendo o apelante as condições para sua aposentação em ambas as atividades concomitantes, haja vista que, como contribuinte individual, somente recolheu contribuições por pouco menos de dez anos, devendo-se considerar, pois, como atividade secundária, a de contribuinte individual e, como atividade principal, o seu vínculo como empregado (pois se devem somar os tempos de serviço prestados nessa qualidade às várias empresas para as quais o segurado laborou como empregado).

6 - Nos termos do art. 32 da Lei n.º 8.213/91, para a definição da RMI, deve-se calcular o salário de benefício integral da atividade tida por principal, adicionando-se a ele a média proporcional do salário de benefício decorrente da atividade secundária (percentual resultante da relação entre os anos completos de atividade secundária e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício no total).

7 - Caso em que se considerou, invertidamente, como principal, a atividade de menor tempo de contribuição, que deveria ser tida como secundária, causando prejuízo sensível ao segurado, mormente porque, coincidentemente, a outra era a de maior remuneração.

8 - Apelação a que se dá provimento para que seja revisada a RMI do autor, limitando-a ao teto vigente ao tempo da concessão do benefício e respeitada a prescrição quinquenal, aplicando-se correção monetária nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, com inversão da sucumbência arbitrada.

(TRF5ª R. - AC 424320 - AL - Proc. 2007.80.00.000623-3 - 4ª T. - Relª Desembª Fed. Amanda Lucena - DJ 11.11.2008, g.n.).

Os salários-de-contribuição recolhidos nas duas atividades somente seriam computados integralmente se o Autor tivesse implementado todos os requisitos para o benefício requerido em cada uma das atividades, conforme o disposto no artigo 32, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, o que não é o caso dos autos.

Em nenhuma das atividades, individualmente consideradas, a Autora preenche os requisitos para a aposentadoria até a data do seu requerimento (01/09/97). Ou seja, na atividade de empregada na Igreja Evangélica Batista de Adamantina (02/05/94 a 30/08/97), a Requerente possui aproximadamente 03 anos e 03 meses e, na atividade de empregada do Condomínio Centro Empresarial de Adamantina (01/06/95 a 30/08/97), a segurada tem 02 anos e 03 meses.

Sendo assim, a alegação da parte Autora, relativamente aos cálculos dos salários-de-contribuição no período básico de cálculo mostra-se desprovida de fundamentação legal. Como acima observado, o critério para o cálculo dos salários-de-contribuição de atividades concomitantes é o estabelecido no artigo 32 da Lei n.º 8.213/91, havendo a somatória de salários-de-contribuição apenas se verificada a hipótese do inciso I do referido artigo.

Nesse sentido, é a jurisprudência abaixo transcrita:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. RECÁLCULO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. IMPROCEDÊNCIA. LEI 8.213/91. ARTIGOS 25 C/C 32, 52 E 53. REMESSA OFICIAL E RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDOS. SENTENÇA REFORMADA TOTALMENTE. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

1 - Nos termos do artigo 32, inciso I, da Lei 8.213/91, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição, quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido.

2 - No caso de aposentadoria por tempo de serviço, são requisitos essenciais, segundo a Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), em seus artigos 25, inciso II c/c 52 e 53, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 8.870, de 15-4-94: tempo de contribuição (35 anos para homens e 30 anos para mulheres) e carência de 180 (cento e oitenta) meses.

3 - Na espécie, a Apelada não implementou as condições para a concessão da aposentadoria separadamente em cada uma das atividades exercidas, tendo vista os períodos laborados, não cabendo, portanto, a aplicação do inciso I do citado artigo 32, como é possível verificar pela leitura do documento de fls. 70-verso: na atividade principal, junto à Empresa de Cinemas Paraíso Ltda., durante o período de 03.09.1959 a 25.01.1993; já na atividade secundária, junto à Cooperativa Agropecuária Paraisense Ltda., durante o período de fev/1977 a jan/1993.

4 - Na hipótese dos autos, em que não foram atendidas as condições do benefício em relação a cada atividade isoladamente, aplica-se, para o cálculo da renda mensal inicial do benefício, os incisos II e III do artigo 32 da Lei 8.213/91, razão pela qual agiu corretamente o INSS quando procedeu o cálculo da renda mensal inicial do benefício da Apelada, conforme se infere através dos docs. de fls. 65/73.

5 - Remessa oficial e recurso de Apelação do INSS providos. Sentença reformada totalmente.

6 - Honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspensos por força de gratuidade de justiça ora deferida.

(TRF1, AC 200001991295498AC - APELAÇÃO CIVEL - 200001991295498, Relator: ITEL MAR RAYDAN EVANGELISTA (CONV.), PRIMEIRA TURMA, DJ:25/06/2007, PAG:23, Decisão: 30/04/2007, Publicação: 25/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO PROCEDIDO DA FORMA PRECONIZADA PELO ART. 32 DA LEI 8.213/91. ALEGAÇÕES NÃO DEMONSTRADAS PELO AUTOR. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não se desvencilhou a parte autora do ônus de apresentar provas convincentes acerca de suas alegações, no tocante ao descumprimento, por parte do INSS, das normas aplicáveis para a obtenção da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço. Ao contrário, o que se depreende do demonstrativo de cálculo de fl. 11 é que todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo da RMI foram corrigidos monetariamente pela variação do INPC, cumprindo-se, assim, o disposto no art. 202 da Constituição Federal. II - Consoante os termos do art. 32 da Lei nº 8.213/91, o salário-de-benefício somente será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição na hipótese em que o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o que não se aplica à hipótese dos autos. A documentação trazida pelo autor, em especial as Carteiras de Trabalho de fls. 26/37, não comprova que o segurado efetivamente trabalhou nas três empresas durante os 35 anos de serviço que serviram de base para a concessão da aposentadoria integral deferida pelo INSS, que, aliás, já foi apurada com base no percentual de 100% do salário-de-benefício, como se verifica na carta de concessão de fl. 12. III - Desta forma, constata-se que o INSS procedeu de forma correta, calculando o salário-de-benefício com base num percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das atividades concomitantes, resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerados para a concessão do benefício, exatamente da forma como dispõe o art. 32, incisos II e III, da Lei nº 8.213/91, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada. IV - Agravo interno a que se nega provimento.

(TRF2, AGTAC 199851022045303AGTAC - AGRAVO INTERNO NA APELAÇÃO CIVEL - 342753, Relator: ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES, PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA, DJU:22/04/2009 - Pág:124, Decisão: 24/03/2009, Publicação: 22/04/2009).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, CPC - REVISÃO - ATIVIDADE CONCOMITANTE - MÉDICO - SOMATÓRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 32 DO DEC. 611/92.

I - As atividades concomitantes referidas no artigo 32 do Decreto nº 611/92 não implica que sejam, necessariamente, em funções diversas, podendo ser, como no caso dos presentes autos, na mesma função ou profissão, haja vista que a intenção do legislador foi de proporcionar ao segurado o aproveitamento de todos os seus recolhimentos, obedecidos, no entanto, os critérios legalmente previstos.

II - Os salários-de-contribuição recolhidos em ambas as atividades somente seriam computados integralmente se o autor tivesse implementado todos os requisitos para o benefício requerido em cada uma das atividades, o que não é o caso dos autos. Aplicação do artigo 32, incisos II e III, do Decreto 611/92.

III - Agravo do autor improvido.

(TRF3, AC 200361830160361AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1408114, Relator: SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI:02/09/2009, PÁG: 1618, Decisão: 25/08/2009, Publicação: 02/09/2009).

Feitas estas considerações, deve-se calcular o salário de benefício integral da atividade exercida por mais tempo (principal), adicionar a ele a média do salário de benefício decorrente da atividade secundária, considerando o período de proporcionalidade, para definição da renda mensal inicial do benefício, conforme o disposto no art. 32, inciso II, alíneas "a" e "b", da Lei n.º 8.213/91, como bem procedeu a Autarquia quando elaborou o cálculo do benefício da parte Autora.

Por fim, cumpre esclarecer que mesmo na hipótese de segurado que exerça atividades concomitantes, deve-se observar o teto previsto no artigo 29, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, no cálculo da RMI dos benefícios previdenciários. O próprio artigo 32 da mencionada lei, conforme acima foi transcrito, dispõe a respeito da observância desse limite.

No mesmo sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 32, INC. II E III, DA LEI Nº 8.213/91.

O cálculo do salário-de-benefício se realiza conforme as regras gerais, previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, somando-se os salários-de-contribuição de ambas as atividades concomitantes, em uma só etapa de cálculo, desde que ocorra a hipótese contida no §2º, do art. 32, da mesma lei.

2. Recurso especial não conhecido".

(Resp 233739/SC, Rel Min Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ de 10/4/2000).

Logo, na hipótese, tendo em vista que o Autor não preencheu os pressupostos para a concessão do benefício previdenciário em cada uma das atividades exercidas em concomitância, o cálculo do salário de benefício se dá pela consideração das contribuições em ambas as atividades, proporcionalmente, tal como determina o art. 32, II e III, da Lei n.º 8.213/91, e não pela soma dos respectivos salários de contribuição.

Assim, em pesem os fundamentos expostos na r. sentença recorrida, conclui-se que a parte Autora não faz jus à revisão pleiteada.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Excluo da condenação o pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, todos a cargo da parte autora, consoante o disposto no artigo 3º, da Lei n.º 1.060/50.

Diante do exposto, **com fundamento no art. 557, § 1º-A do CPC, dou provimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido. Excluo da condenação o pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, todos a cargo da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.03.99.031739-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : AGENOR ALVES DE ABREU

ADVOGADO : FRANCISCO ORFEI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00102-5 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, proposta em face do INSS, objetivando a aplicação do coeficiente de cálculo de 80%, previsto na CLPS, sob o fundamento do direito adquirido e da existência de prejuízo na revisão estabelecida no artigo 144 da Lei n.º 8.213/91, tendo sido diminuído para 70%.

O processo foi julgado extinto, com fundamento no art. 267, VI, do CPC. O Autor foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor total da condenação, observando-se a situação de beneficiário da assistência judiciária.

Irresignada, a parte Autora interpõe apelação, sustentando a ilegalidade do procedimento adotado pela Autarquia e a infringência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Aduziu que a redução do coeficiente de cálculo feriu o seu direito adquirido à alíquota de 80% do seu salário de benefício, conforme o disposto no Decreto n.º 89.312/84.

Apresentadas contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário do Autor, com a manutenção do coeficiente de cálculo da aposentadoria inicialmente calculada, com base no direito adquirido.

Na r. sentença de fls. 40/41, foi julgado extinto o processo, sem exame do mérito, por falta de interesse de agir, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, tendo em vista não se ter verificado prejuízo ao Apelante, e ainda ao fundamento de que a alteração ocorreu em um todo, não só na porcentagem, como pleiteia o Autor.

Contudo, com a análise dos autos, constata-se estar presente o interesse processual da parte Autora, pois a eventual rejeição do pedido não se confunde com a ausência de condição da ação.

Desse modo, em que pesem os fundamentos expostos na r. sentença, presencio o interesse de agir e passo a analisar o pedido, com esteio no §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, pois a presente causa está em condições de ser julgada imediatamente, não sendo, portanto, hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo juízo singular. Pondere-se, a propósito, ser irrelevante a interposição de recursos pelas partes para esse efeito.

"Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento."

Passo a apreciar as preliminares arguidas em contestação.

Primeiramente, cumpre observar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a jurisprudência no sentido de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n.º 8.213/91, pelas Leis n.ºs 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, conforme denotam os seguintes precedentes: STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 254186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/08/2001, PG. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 254263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, pg. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 2546969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/09/2000, pg. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 243254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/06/2000, pg. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime. Sendo assim, fica afastada a alegação de ocorrência da decadência.

A alegação de prescrição do fundo de direito nos termos do artigo 1º do Decreto n.º 20.910/32 não merece subsistir, pois se trata de relação jurídica de trato sucessivo e natureza alimentar, atingindo, apenas, as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, a teor da Súmula n.º 85, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Por outro lado, cumpre salientar que a pretensão, nestes autos, tem por objeto a revisão de benefício previdenciário, matéria disciplinada pela Constituição Federal e legislação previdenciária, notadamente na Lei do Plano de Benefícios, cuja responsabilidade incumbe à Autarquia-Apelante, havendo, pois, nítida relação jurídica entre as partes.

Portanto, ante o conflito de interesses que envolve a questão **sub judice** e os ditames impostos pela Carta Magna, resta evidenciado o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito. Rejeito, pois, a preliminar arguida pelo Réu.

A parte Autora pleiteia seja seu benefício revisado, com a fixação do coeficiente de aposentadoria em 80% do salário de benefício, conforme aplicado quando da sua concessão; aduzindo que a revisão determinada no artigo 144 da Lei n.º 8.213/91 ocasionou a redução do mencionado coeficiente para 70%. Alega ter direito adquirido à aplicação do coeficiente de 80%, na sua aposentadoria, tendo em vista que foi concedida na vigência do Decreto n.º 89.312/84.

Com relação à pretendida revisão da renda mensal inicial, não merece acolhida o pedido da parte Autora.

O benefício em questão, concedido em 01/03/1990 (fl. 10), sob a égide da Constituição Federal de 1988, teve a renda mensal inicial recalculada por força do disposto no art. 144, da Lei n.º 8.213/91.

O referido dispositivo determinou que todos os benefícios previdenciários concedidos entre a data da promulgação da Constituição Federal de 1988 (05/10/1988) e o termo inicial dos efeitos da Lei n.º 8.213/91 (05/04/1991) fossem revisados de acordo com o novo Plano de Benefícios da Previdência Social, ou seja, tivessem a renda mensal inicial recalculada, atualizando-se os trinta e seis últimos salários-de-contribuição pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC (artigo 31).

Entretanto, por força de seu parágrafo único, os efeitos pecuniários desta revisão seriam devidos aos segurados somente a partir da competência de junho de 1992, deixando de serem pagas as diferenças relativas às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.

Anoto que a constitucionalidade do artigo 144 da Lei n.º 8.213/91 foi reconhecida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a norma do art. 202, **caput**, da CF, dependia de regulamentação (RE n.º 193.456-5/RS, Plenário, Rel. para acórdão, Min. Maurício Corrêa, DJ 07/11/97).

Seguindo a esteira da Suprema Corte, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento da revisão administrativa dos benefícios concedidos entre a promulgação da Constituição Federal e a Lei n.º 8.213/91, nos termos do artigo 144 da Lei n.º 8.213/91, inexistindo qualquer débito concernente ao período anterior a junho de 1992.

A propósito, colaciono as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO. INPC. ART. 202 DA CF. RENDA MENSAL INICIAL. RECÁLCULO. ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. DIFERENÇAS ANTERIORES A JUNHO DE 1992 INDEVIDAS.
(...)

2. Feito o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991, consoante determinava o art. 144 da Lei n.º 8.213/91, não são devidas quaisquer diferenças relativas ao período anterior a junho de 1992, a teor do estatuído no parágrafo único de referido artigo.

3. Entendimento firmado em alinhamento com a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal (RE n.º 193.456/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 07/11/1997), que considerou não ser o art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original, norma de eficácia plena e aplicação imediata.

4. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 496701/SP, proc. 2003/0019331-4, DJU 30.06.2003, p. 299, Re. Min. LAURITA VAZ, v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CF/88 E ANTES DA LEI 8.213/91. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL E REAJUSTES POSTERIORES. CF, ART. 202. NÃO AUTO-APLICABILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 144 E PARÁGRAFO ÚNICO.

1. Por decisão plenária, o STF concluiu pela não auto-aplicabilidade da CF, art. 202, cuja eficácia foi adquirida apenas com a adição da Lei n.º 8.213/91. Tem-se, pois, como perfeitamente aplicável o Art. 144, e parágrafo único, da referida lei (RE n.º 193.456-5/SP, DJ de 05/03/97).

2. Todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991 devem ser recalculados e reajustados de acordo com a variação do INPC e índices subseqüentes, pagas as diferenças somente a partir de junho de 1992.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 238088/SP; proc. 1999/0102673-3, DJU 08.03.2000, p. 157, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u.).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO PRESENTE. DISCORDÂNCIA ENTRE O PLEITO RECURSAL E O DECIDIDO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES AOS 12 ÚLTIMOS PELA ORTN/OTN/BTN. DESCABIMENTO. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NO REAJUSTE DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 86 DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. EFEITO MODIFICATIVO. AMBOS EMBARGOS ACOLHIDOS.

(...)

2. Os benefícios foram concedidos posteriormente à promulgação da Carta Política de 1988, portanto o cômputo da renda mensal inicial deve ser realizado conforme expressa o artigo 144 combinado com o artigo 31 da Lei n.º 8.213/91, ou seja, corrigindo-se os 36 salários de contribuição pela variação do INPC.

(...)

5. Embargos de declaração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS - e dos autores acolhidos, com efeito modificativo."

(STJ, Sexta Turma, EDcl no Resp 192039/SC, DJU 05/09/2005, pg. 498, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, v.u.).

Destarte, cumpre salientar que não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas. A jurisprudência dos nossos tribunais é pacífica nesse ponto, como se observa das ementas a seguir transcritas:

PREVIDENCIÁRIO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. COEFICIENTE DE CÁLCULO DA RMI. ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. FATOR DE REDUÇÃO. TETO MÁXIMO DOS SALÁRIOS-DE-

CONTRIBUIÇÃO. ARTIGOS 29, §2º, E 33, DA LEI Nº 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO PLENÁRIO DA CORTE. CÁLCULO DO PRIMEIRO REAJUSTE DE BENEFÍCIO. CRITÉRIO DE PROPORCIONALIDADE. REAJUSTE PELA VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM DOS MESES DE OUTUBRO, NOVEMBRO E DEZEMBRO/93, E FEVEREIRO/94, ANTES DA CONVERSÃO EM URV. INAPLICABILIDADE. CONVERSÃO PELA URV DO PRIMEIRO DIA DOS MESES DE NOVEMBRO E DEZEMBRO/93 E JANEIRO E FEVEREIRO/94. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 8.880/94. REAJUSTES DE 8,04%, EM SETEMBRO/94, E DE 20,05%, EM MAIO/96, DEDUZIDO O PERCENTUAL RELATIVO AO IGP-DI APLICADO NO PERÍODO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDAS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1. Não se conhecerá de agravo retido se a parte não requerer expressamente sua apreciação pelo Tribunal nas razões ou na resposta da apelação (CPC, art. 523, § 1º).

2. Os benefícios previdenciários concedidos no período compreendido entre 5.10.88 e o no Plano de Benefícios da Previdência Social tiveram as suas rendas mensais iniciais recalculadas, para que adaptadas às regras estabelecidas na Lei n.º 8.213/91, consoante previsão do art. 144 daquele diploma legal, não havendo falar em direito adquirido à permanência do coeficiente de cálculo inicialmente aplicado de forma transitória na apuração da RMI, com base na antiga CLPS (Decreto n.º 80.312/84), porque a própria Constituição de 1988, no seu art. 202, já previra a aludida revisão, dispondo a lei sobre a sua concretização. Precedentes do STJ.

(...)

11. Os juros de mora são de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. 12. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, a que se dá parcial provimento. Apelação do autor a que se dá provimento.

(TRF1, AC 200201990144947AC - APELAÇÃO CIVEL - 200201990144947, Relator: ANTONIO SAVIO DE OLIVEIRA CHAVES, PRIMEIRA TURMA, DJ:12/08/2003 PAG:62, Decisão: 28/05/2003, Publicação: 12/08/2003, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.

- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

- Matéria prejudicial acolhida.

- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.

- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e, especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelação e remessa oficial providas.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AC - APELAÇÃO CIVEL - 710545; Processo: 200103990332125/SP; OITAVA TURMA; Decisão: 26/09/2005; DJU:19/10/2005; PÁG: 565; Relatora: MÁRCIA HOFFMANN, g.n.).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRELIMINARES. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. INADMISSIBILIDADE DE CONJUGAÇÃO DE LEIS. ART. 144, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91.

1. O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região. A prescrição quinquenal, por outro lado, somente alcança as prestações não pagas e nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito.

2. Os benefícios previdenciários concedidos durante o período denominado "buraco negro" ou seja, entre a data da promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei nº 8.213/91, foram revistos na forma do art. 144 da Lei nº 8.213/91, não sendo aplicável no caso o critério da legislação anterior, qual seja a CLPS/1984.

3. Tem-se, pois, como perfeitamente aplicável o parágrafo único do art. 144 desta lei, sem direito ao recebimento de eventuais diferenças referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.

4. Não há como admitir a interação das duas normas previdenciárias (CLPS e Lei nº 8.213/91), pois o magistrado estaria realizando verdadeira atividade legislativa, e não meramente interpretativa, criando nova regra jurídica com associação de diplomas legais que se repelem ao tratar do cálculo da renda mensal inicial de benefícios, tendo um deles perdido a força pela revogação. 5. Alegações de decadência e prescrição rejeitadas. Apelação do INSS e reexame necessário providos.

(TRF3, AC 98030635603AC - APELAÇÃO CIVEL - 430949, JUIZ JEDIAEL GALVÃO, DÉCIMA TURMA, DJU:18/06/2004 PÁGINA: 483, Decisão: 04/05/2004, Publicação: 18/06/2004, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. ARTIGO 144 DA LEI 8.213/91. CORREÇÃO DE TODOS OS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO. COEFICIENTE DE CÁLCULO.

1. O artigo 144 da Lei 8.213/91, em uma liberalidade do legislador (haja vista que o artigo 59 do ADCT estabeleceu prazo até abril de 1991 para a edição do novo plano de benefícios), contemplou os segurados que tiveram benefícios

deferidos após a Constituição de 1988, mas antes do advento da referida lei, com a possibilidade de revisão de suas RMIs, nos termos da nova legislação, ainda que sem o pagamento de atrasados.

2. O artigo 144 da Lei 8.213/91, que teve expressa eficácia retroativa, obviamente respeitou o direito adquirido daqueles segurados que eventualmente experimentaríamos prejuízo com a modificação. De maneira alguma, todavia, permitiu a conjugação das vantagens da nova legislação com as vantagens da legislação anterior, de modo a criar um regime híbrido.

3. Não há, assim, direito à revisão com base no artigo 144 da Lei 8.213/91, corrigindo-se todos os salários-de-contribuição considerados no período básico de cálculo, mas com utilização dos coeficientes de cálculo e dos limitadores da legislação revogada.

(TRF4, AC 200470010020556AC - APELAÇÃO CIVEL, Relator: RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 27/03/2007, Decisão: 14/03/2007, Data da Publicação: 27/03/2007, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. CÁLCULO DO BENEFÍCIO.

CONCEDIDO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.787/89. DIREITO ADQUIRIDO. CONSECUTÓRIOS LEGAIS.

1. Em se tratando de sentença de improcedência, em que não houve condenação do INSS, não há que se falar em aplicação da regra do art. 475 do Código de Processo Civil, razão pela qual não deve ser conhecida a remessa oficial.

2. Hipótese em que o benefício do segurado foi concedido antes da Lei nº 7.787/89, na vigência da Lei 6.950/81, observado o teto máximo de 20 salários mínimos.

3. Não é possível se reconhecer direito à revisão da RMI de forma híbrida, com incidência de normas referentes à legislação revogada e referentes à legislação posterior (Lei 8.213/91). Assim, ou se reconhece direito adquirido ao cálculo da RMI com base na legislação vigente antes do seu advento, caso seja mais favorável ao segurado ou se reconhece o direito à incidência integral da Lei 8.213/91, considerando que o artigo 144 da Lei 8.213/91 não pode evidentemente acarretar diminuição da renda mensal.

4. A correção monetária deve ser calculada conforme os índices oficiais, incidindo a partir da data do vencimento de cada parcela, nos termos dos Enunciados das Súmulas nºs 43 e 148 do STJ.

5. Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, na forma dos Enunciados das Súmulas nº 204 do STJ e nºs 03 e 75 do TRF da 4ª Região e precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

6. Os honorários advocatícios, a cargo do INSS, são devidos no patamar de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão, excluídas as parcelas vencidas, a teor das Súmulas nºs 111 do STJ e 76 deste Tribunal.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais no Foro Federal, por força do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

(TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO; Processo:

200772010015300/SC, QUINTA TURMA; Decisão: 16/06/2009, D.E. 13/07/2009, Relator: ARTUR CÉSAR DE SOUZA, g.n.).

Por conseguinte, conclui-se pela improcedência do pedido.

Ante o exposto, **com fundamento nos artigos 515, § 3º, e 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e julgo improcedente o pedido**, excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte Autora. **Julgo prejudicado o exame da apelação interposta.**

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.06.002640-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO APARECIDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MICHEL MARISA COLACO AGUIAR e outro

REPRESENTANTE : JOANA GERALDA DE OLIVEIRA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOÃO APARECIDO DE OLIVEIRA (incapaz), representado por JOANA GERALDA DE OLIVEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

Tutela antecipada concedida às fls. 174/176 para a implantação do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 177/186 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 194/198, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 214/217, opinando pelo desprovimento do recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 12 de março de 2004 e o aludido óbito, ocorrido em 16 de maio de 2003, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 14.

Também restou superado o requisito da **qualidade de segurado** da falecida genitora do postulante, Olivia Jesus Paião, uma vez que ela era titular de benefício previdenciário - aposentadoria por idade (NB 0713780320), com data de início em 11 de abril de 1980, tendo cessado em decorrência de seu falecimento, em 16 de maio de 2003, conforme demonstra o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 53.

O autor, nascido em 02 de maio de 1951, é de fato, filho da falecida segurada, conforme se verifica pela Certidão de Nascimento de fl. 13.

Além disso, sua situação é *gravíssima* e a invalidez é *absoluta*, conforme exaustivamente detalhada no laudo pericial de fls. 137/139. Ademais, trata-se de invalidez anterior ao óbito da genitora, uma vez que o "expert" instado a manifestar-se sobre a natureza da incapacidade e a data do início da doença (quesitos nºs 5 e 7 - fl. 118), respondeu tratar-se de "incapacidade absoluta", em decorrência de "uso abusivo de bebida alcoólica há 30 (trinta) anos".

Acerca do alcoolismo como doença incapacitante, assim já decidiu esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PORTADOR DE DOENÇA INCAPACITANTE. ALCOOLISMO. DIREITO AO BENEFÍCIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA ESPOSA PRESUMIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Não perde a qualidade de segurado aquele que é portador de doença incapacitante.

II. O alcoolismo é reconhecido pela medicina como grave patologia, de contornos incapacitantes.

III. Mantida a qualidade de segurado do falecido, é devida a pensão por morte a sua esposa, cuja dependência econômica presume-se (Lei n.º 8.213/91, art.16,I,§ 4.º).

(...)

V. Apelação e remessa oficial improvidas".

(TRF3, 2ª Turma, AC 1999.03.99.032054-0, Juíza Federal Conv. Valéria Nunes, j. 24/06/2002, DJU 21/10/2002, p.359).

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação aos filhos não emancipados, de qualquer condição, menores de 21 (vinte e um) anos ou **inválidos**.

Em face de todo o explanado, o autor faz jus ao benefício pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **nego seguimento à apelação e mantenho a tutela concedida**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.19.007091-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ANTONIO GOMES FERNANDES

ADVOGADO : RITA DE CASSIA DOS REIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença extintiva do feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por ausência de interesse processual superveniente, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela exclusão da condenação ao pagamento de honorários advocatícios ou que a verba honorária seja reduzida para R\$300,00 (trezentos reais) ou reduzida para o percentual de 5% (cinco por cento).

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando que há interesse processual, afirmando que não houve o pagamento das parcelas atrasadas pela autarquia previdenciária, a partir do requerimento administrativo, devendo a autarquia previdenciária ser condenada ao pagamento das prestações vencidas.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

No presente caso, quando do ajuizamento da demanda, o autor buscava a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Às fls. 111/114 foi informado que o benefício pretendido nestes autos foi concedido administrativamente em 14/04/2005, com termo inicial a partir de 30/01/2002. Não foi demonstrado o pagamento das prestações vencidas.

Desta forma, observo que o fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado pelo autor, no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido, de forma que não há falar em perda do interesse processual da parte autora, sendo conseqüentemente incabível a extinção do feito sem o julgamento do mérito.

Caracterizada a lide com a pretensão resistida e demais pressupostos legais, o reconhecimento do pedido pela parte requerida leva à extinção com apreciação do mérito da demanda, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante a comprovação de protocolização de requerimento administrativo (30/01/2002), o benefício deverá ser computado a partir dessa data, em consonância com o art. 54, c.c. o art. 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma globalizada para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, sendo que, a partir de 11/01/2003, devem ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil c.c. art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela Nona Turma desta Corte Regional Federal.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas pagas pela parte autora,

quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para determinar o pagamento das prestações vencidas a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.24.000882-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : INES APARECIDA MENEZES LUIZ
ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por INES APARECIDA MENEZES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 118/133 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado e concedeu a tutela antecipada, determinando sua imediata implantação.

Em razões recursais de fls. 139/145, preliminarmente, alega a Autarquia Previdenciária que a tutela antecipada foi irregularmente concedida, uma vez que ausentes o requerimento da parte autora e os requisitos inerentes à espécie. No mérito, requer a reforma da sentença, sob fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação dos consectários legais. Suscita, por fim, o questionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

De plano, vislumbra-se dos autos que o Juízo monocrático, tendo considerado possível o julgamento antecipado da lide, extinguiu o feito com apreciação do mérito, desprezando a oitiva das testemunhas.

Isto porque, consoante fundamentação expressa, entendeu que os documentos trazidos aos autos possuem força probante suficiente para, de *per si*, formarem a convicção do MM. Juiz *a quo*. Senão vejamos:

"feito comporta julgamento antecipado, nos termos do art. 330, inciso I, do CPC, haja vista que a matéria aventada teve a produção das provas suficientes para o julgamento da lide.

(...)

No tocante ao tempo de serviço rural, os documentos juntados demonstram que a autora exerceu referida atividade por muito mais tempo do que o mínimo exigido, como carência, para a referida aposentadoria.

(...)

As provas documentais trazidas aos autos comprovam a condição de rurícola da autora, conforme precedentes do TRF da 3ª Região. Os documentos juntados pela autora (fls. 12/13 e 19/84), provam que ela efetivamente laborou como rurícola por tempo muito superior ao limite mínimo exigido como carência para a concessão do benefício."

Preceituam os artigos 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

Assim, da conjugação harmônica dos regramentos processuais ora mencionados, ressalta à evidência a indispensabilidade da prova oral com a oitiva das testemunhas arroladas, mormente no presente caso, em que a parte autora pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por idade devida à trabalhadora rural e, para tanto, detém o ônus probatório de comprovar sua atividade nas lides rurais, fazendo uso, para atingir tal desiderato, de início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal.

Neste sentido, trago à colação ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE - REEXAME - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 07/STJ.

1 - Tendo a aresto embargado reconhecido a incidência da Súmula 07/STJ, incabível novos embargos visando a revisão das provas apresentadas, sob a alegação de que se deseja apenas a valoração das mesmas. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de serem aceitos um início de prova material, corroborado com prova testemunhal, para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

(...)

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 270630, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 22.04.2003, p. 251)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

(...)

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

(STJ, 6ª Turma, Resp nº 434015, Rel. Min., Hamilton Carvalhido v.u., DJ de 17.03.2003, p. 299)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL.

1. Para concessão de aposentadoria por idade há que haver o início de prova material corroborado com a prova testemunhal.

(...)

(STJ, 5ª Turma, Resp nº 261677, Rel. Min., Edson Vidigal v.u., DJ de 09.10.2000, p. 195)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA - NÃO COMPARECIMENTO DO ADVOGADO DA PARTE AUTORA À AUDIÊNCIA - DISPENSA DA PRODUÇÃO DA PROVA - REMESSA OFICIAL PROVIDA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. A ausência do procurador da parte autora na audiência não justifica a dispensa das testemunhas que a ela compareceram, até porque a produção da prova testemunhal é imprescindível para o deslinde da questão.

2. Remessa oficial provida, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a produção das provas requeridas e a prolação de nova decisão.

3. Recurso prejudicado.

(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 2001.03.99.009840-2, Rel. Des. Fed Ramza Tartuce)

Desta feita, diante da ausência de produção de prova testemunhal, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo a quo, para regular processamento do feito.

Entretanto, convém ressaltar que o douto Juízo de origem concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício pleiteado e o fez sustentando a existência dos pressupostos previstos no art. 273 do Código de Processo Civil.

A par da antecipação dos efeitos da tutela fundada no dispositivo acima mencionado, o estatuto processual disciplina outra medida satisfativa de urgência, no que diz respeito às obrigações de fazer e de não fazer, doutrinariamente denominada de tutela específica, prevista no art. 461, em razão do qual o magistrado, quando da prolação da sentença de mérito que julgar procedente o pedido, poderá determinar providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. O § 3º do mencionado dispositivo regula a antecipação da tutela prevista no *caput* permitindo sua concessão sempre que, em havendo o justificado receio de ineficácia do provimento final, for relevante o fundamento da demanda, podendo o juiz, de ofício, impor multa diária e fixar ao réu prazo razoável para o cumprimento da decisão. Tal é a identidade entre as providências jurisdicionais em comento, que o art. 273 tem

aplicação subsidiária à antecipação dos efeitos da tutela específica, mesmo porque ambas visam à satisfação antecipada do direito material.

No caso em tela, poder-se-ia argumentar - como de fato fez o apelante - quanto à impossibilidade de se deferir a medida de ofício, não fosse evidente a finalidade pretendida pelo Juízo de origem, ao conceder a tutela para a implantação da aposentadoria quando da prolação da sentença de mérito, qual seja, assegurar, nesse momento, o resultado prático equivalente ao provimento final, nos moldes do já citado art. 461, mas salientando os pressupostos do art. 273, sendo este mais abrangente que aquele dispositivo, no que diz respeito aos requisitos autorizadores.

Note-se que a determinação levada a efeito, não obstante desacompanhada do fundamento legal adequado, à evidência, pautou-se pela aplicação subsidiária do art. 273 tão-somente para justificar a existência das condições legais, de forma a justificar, ainda mais, a imprescindibilidade do cumprimento da obrigação de fazer infungível, consistente na implantação do benefício requerido pela parte autora, tanto é que foi oportunamente consignada na sentença e não anteriormente, em outra fase processual.

De qualquer modo, sem desconsiderar a possibilidade de mero erro material quanto ao dispositivo legal adotado, penso que tal dispositivo da decisão ora impugnada deve ser mantido, esclarecendo-se, porém, que a tutela de urgência fora dada, em verdade, com supedâneo no art. 461 do Código de Processo Civil, tendo em vista o meio pelo qual se exteriorizou (sentença de mérito), não obstante seus pressupostos tenham observado, subsidiariamente, os critérios disciplinados no art. 273 da mesma legislação.

E, como é cediço, a tutela antecipada pode ser concedida pelo juiz desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, e, afinal, a inexistência do perigo da irreversibilidade do provimento antecipado.

No caso concreto, evidencia-se a verossimilhança das alegações, uma vez que parte conta com início de prova robusto da atividade rural que pretende comprovar, fls. 11/85.

Ademais, ainda que o parecer conclusivo do INSS à fl. 84 informe que o cônjuge da autora recolheu contribuições urbanas entre 1990 e setembro de 1999 e que tal seja a interpretação que o Instituto - réu pretenda conferir aos extratos do CNIS de fls. 99/106 e 174/179, verifica-se dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais e da Tabela de Ocupações do Ministério do Trabalho, anexos à presente decisão, que o cônjuge da autora filiou-se como contribuinte individual do RGPS na qualidade de condutor autônomo de veículos e que o código da sua ocupação declarada, 98620, indica que ele era condutor de veículos de tração animal (ruas e estradas). De forma que não há, ao menos em superficial análise, nenhum óbice ao reconhecimento da atividade campesina da autora.

Sob outro aspecto, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação decorre da própria condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza alimentar do benefício concedido, posto que a demora na prestação jurisdicional, decorrente da reabertura da instrução processual e a prolação da sentença, comprometeria sua própria subsistência.

Outrossim, não se verifica o perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, dado o caráter provisório e revogável dessa medida, uma vez que, ausentes os pressupostos ou na eventual improcedência da ação quando da nova sentença, o Instituto Autárquico poderá cassar o benefício concedido. De qualquer sorte, a norma prevista no art. 273, § 2º, do Código de Processo Civil deve ser relativizada nas questões de natureza alimentar, mesmo porque a possibilidade de dano irreparável à parte hipossuficiente sobrepõe-se, com razão, ao suposto comprometimento dos cofres públicos, por ser este menos gravoso que aquele.

No que tange às demais matérias argüidas em sede de apelação pelo Instituto Autárquico, excetuada a análise já elaborada sobre a concessão liminar do benefício, deixo de apreciá-las, uma vez que decorrem da fração anulada do dispositivo ora recorrido e, portanto, restaram prejudicadas.

Ante o exposto, **de ofício, anulo parcialmente a r. sentença monocrática**, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, **mantendo a tutela específica concedida. Nego seguimento à apelação da Autarquia.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.83.004134-0/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : HERBERT WELSCH
ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A parte Autora ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O processo foi extinto sem exame do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI e § 3º, do Código de Processo Civil, ante a ausência de interesse de agir, tendo sido condenado o Autor a pagar os honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, observando-se os artigos 11 e 12, ambos da Lei n.º 1.060/50.

A parte Autora interpôs apelação, sustentando a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável à hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência. Pleiteia, em decorrência, seja reformada a r. sentença, a fim de ser julgada procedente a ação.

Decorrido **in albis** o prazo para contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário do Autor, com base no direito adquirido.

A sentença de fls. 86/88 julgou extinto o feito, sem exame do mérito, por falta de interesse processual de agir, nos termos do art. 267, inciso VI e § 3º, do CPC, tendo em vista não ter sido demonstrado nos autos que a pretensão inicial é mais vantajosa que as regras vigentes quando formulou o pedido da sua aposentadoria. Constatou, ainda, como fundamento da sentença, que o coeficiente de cálculo efetivamente aplicado (86% do salário de benefício) é maior que aquele pleiteado nesta demanda (70% do salário de benefício).

Contudo, com a análise dos autos, constata-se estar presente o interesse processual da parte Autora, pois a eventual rejeição do pedido não induz à ausência de condições da ação.

Em que pesem os fundamentos expostos na sentença recorrida, afasto o reconhecimento da falta de interesse de agir e passo a analisar o pedido com esteio no parágrafo 3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, pois a presente causa está em condições de ser julgada imediatamente, não sendo, portanto, hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo juízo singular. Pondere-se, a propósito, ser irrelevante a interposição de recursos pelas partes para esse efeito.

"Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento."

Passo a apreciar as preliminares arguidas em contestação.

Primeiramente, cumpre observar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a jurisprudência no sentido de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei n.º 8.213/91, pelas Leis n.ºs 9.528/97 e 9.711/98, não retroage para regular benefícios concedidos anteriormente à sua vigência. Confirmam-se os seguintes precedentes: STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 254186, Processo 200000325317-PR, DJU 27/08/2001, PG. 376, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime; STJ, 5ª Turma, Recurso Especial 254263, Processo 200000327484-PR, DJU 06/11/2000, pg. 218, Relator Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 2546969, Processo 200000355453-RS, DJU 11/09/2000, pg. 302, Rel. Min. VICENTE LEAL, decisão unânime; STJ, 6ª Turma, Recurso Especial 243254, Processo 199901184770-RS, DJU 19/06/2000, pg. 218, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime. Sendo assim, fica afastada a alegação de ocorrência da decadência.

A alegação de prescrição do fundo de direito nos termos do artigo 1º do Decreto n.º 20.910/32 não merece subsistir, pois se trata de relação jurídica de trato sucessivo e natureza alimentar, atingindo, apenas, as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, a teor da Súmula n.º 85, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Passo a decidir o mérito.

Sustenta, em síntese, que, em setembro de 1988, preencheu os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço e, com fundamento no princípio do direito adquirido, faz *jus* ao recálculo da renda mensal inicial do seu benefício, concedido em 17/05/90 (fl. 27), segundo a legislação vigente na época do preenchimento dos requisitos necessários à aposentação. Alega que se aplica o Decreto n.º 89.312/84 e não a Lei n.º 8.213/91, vigente na época do pedido administrativo.

Pleiteia, por conseguinte, a aplicação da variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 últimos meses, dos critérios estabelecidos na Súmula 260 do extinto TFR, bem como do salário mínimo de referência, para a atualização de que trata o artigo 58 do ADCT.

Na espécie, observa-se que, em setembro de 1988, o Autor contava com mais de 30 anos de trabalho e, portanto, adquiriu o direito a aposentar-se de maneira proporcional, conforme disposto no artigo 33, do Decreto n.º 89.312/84. Contudo, o segurado não exerceu esse direito, tendo pleiteado seu benefício previdenciário, apenas, em 17/05/1990, ou seja, sob a égide da Lei n.º 8.213/91 (artigos 52 a 54).

In casu, é incontroverso o fato de que o Autor possuía o direito à aposentadoria em setembro de 1988 e que só não passou à inatividade porque se dispôs a permanecer em atividade.

Pois bem, a parte Autora preencheu todos os requisitos necessários à aposentadoria proporcional, ainda sobre a égide do Decreto n.º 89.312/84. O fato de o Autor ter optado por permanecer em atividade não lhe retira o direito adquirido à aposentadoria, pelos critérios da lei acima mencionada.

O direito adquirido se apresenta no momento em que implementados os requisitos necessários e suficientes à sua implementação, ainda que ele não seja exercido imediatamente, ex vi do artigo 6º, § 2º, da LICC.

Nesse passo, tenho que o Requerente pode optar pelo que lhe é mais vantajoso, fazendo valer o direito adquirido, incorporado ao seu patrimônio jurídico.

Por oportuno, transcrevo a seguir, acerca do tema, a lição de Sérgio Pinto Martins ("in" Direito da Seguridade Social, Editora Atlas, 10ª edição, 1999, pg. 66):

"Quanto ao direito adquirido (art. 5º, XXXVI, da Lei Maior), há significativa importância na Previdência Social, principalmente no que diz respeito às aposentadorias. Se houvesse uma mudança no prazo para a concessão de um certo benefício e a pessoa já tivesse implementado todas as condições para requerê-lo, poder-se-ia dizer que a pessoa já tinha direito adquirido à concessão do benefício, de acordo com o prazo anteriormente estabelecido. O segurado adquire direito à aposentadoria no momento em que reúne todos os requisitos necessários a obtê-la. A aposentadoria será regulada pela lei vigente naquele momento. As modificações posteriores não se lhe aplicam, pois caso houvesse retroatividade atingiria o direito adquirido".

A situação amolda-se ao conceito de faculdade jurídica concreta, extraído da lição de Rubens Limongi França, em Direito Intertemporal Brasileiro (2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1968, p. 45), nos seguintes termos:

"Faculdade jurídica concreta é aquela que já passou para o patrimônio moral ou material do sujeito, em virtude quer da atuação direta e perfeita da própria lei, quer do preenchimento de algum requisito legal acidental, quer da incidência e perfeição de fato aquisitivo específico".

E, mais adiante, o mesmo autor completa:

"As faculdades concretas estão, todas elas, incluídas no conceito fundamental de Direito Adquirido".

Portanto, o direito adquirido, sobretudo em legislação previdenciária, cujo aspecto social é relevante, absolutamente não impede a aplicação geral e imediata da nova norma jurídica, mas resguarda os indivíduos que titularizam uma situação jurídica mais vantajosa, em relação à aplicação das novas disposições legais, pois seu conceito apenas prolonga em concreto a aplicação da norma, ainda que revogada ou modificada, por lei sucessiva, garantindo tecnicamente a ultra-atividade ou a eficácia protraída da norma preexistente.

Trata-se de garantia que opera no plano dos efeitos jurídicos, no plano concreto das relações jurídicas, não no plano lógico abstrato das normas jurídicas. Não diz, ordinariamente, respeito à validade da alteração normativa, mas aos seus efeitos. Ao se alterar a norma abstrata não se fere direito adquirido, menos ainda a norma de sua garantia, desde que a nova norma abstrata não recuse expressamente a garantia do direito adquirido a certo grupo de indivíduos que efetivamente os titularizam. O direito adquirido apenas manifesta o seu vigor e imutabilidade no plano concreto, em face de alguma interferência inovadora do legislador. Este fato produz consequências que o intérprete, inclusive no Poder Legislativo, não pode desconsiderar.

Nesse sentido, ensina Wladimir Novaes Martinez ("in" Curso de Direito Previdenciário, Ltr, 2ª ed. Maio, 2003, pg. 780/781):

"Completados os requisitos legais para a aposentadoria por tempo de contribuição, cogitado o direito adquirido aos coeficientes correspondentes aos anos completados, o segurado tem o poder de servir-se do período básico de cálculo capaz de resultar na melhor renda inicial.

Até 28.11.99, a norma legal, afirmando dever o INSS calcular o salário-de-benefício com base nos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, presta-se exclusivamente para o comum dos casos. Não exclui o direito de optar por período básico de cálculo anterior, retroagindo enquanto possível o direito, se dessa operação resultar renda mensal de patamar maior.

Isso vale, em face da imprescritibilidade do direito às prestações, não só para quem não requereu o benefício quando da reunião dos pressupostos como para quem o fez e, sempre de acordo com a lei, descobre ser viável, ampliar o nível da prestação.

Essa conclusão não ignora o regime financeiro adotado pelo RGPS (repartição simples) nem as premissas atuariais. Se direito legítimo havia, o INSS deveria estar preparado para atendê-lo".

Hermes Arrais Alencar, comentando acerca das alterações introduzidas pela Lei n.º 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário, assim explana a questão (Benefícios Previdenciários, Livraria e Editora Universitária de Direito, 2003, pg. 89):

"O segurado que em 16.12.98, já contava com 30 ou 25 anos de serviço, homem e mulher, respectivamente, tem o direito de requerer, a qualquer tempo, aposentadoria com renda mensal proporcional ao tempo de serviço computado até aquela data, calculada com base nos 36 salários-de-contribuição anteriores a dezembro de 1988. Neste caso, é vedada a inclusão de tempo de serviço posterior a 16.12.98 para quaisquer fins. Se, no entanto, o segurado, em 16.12.98, contava com 30 ou 25 anos de serviço, homem e mulher, respectivamente, e optar pela inclusão de tempo de contribuição posterior àquela data, fica sujeito ao limite de idade de 53 anos, para homem, e 48, para a mulher".

Arrematando o tema, também no mesmo sentido, lecionam Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari ("in" Manual de Direito Previdenciário, Ltr, 5ª ed., p. 77):

"Naturalmente, obedecida a regra principiológica da irretroatividade da lei, tem-se que a lei não surte efeitos pretéritos. No caso do Direito Previdenciário, nem mesmo para beneficiar eventuais infratores da norma. A lei nova, obedecendo à garantia constitucional, não prejudica o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Assim, por exemplo, o segurado que já possuía direito à aposentadoria antes da vigência da Lei n. 9876/99 tem direito de, a qualquer tempo, requerer o benefício com base nas regras antigas de cálculo - ou seja, sem a aplicação do fator previdenciário. Neste caso, mesmo estando a lei revogada, ao tempo em que era vigente houve o preenchimento de todos os requisitos nela previstos; portanto, havendo adquirido o direito à época em que vigorava a lei, é ele exercitável a qualquer tempo, mesmo após a revogação da norma jurídica em que se baseia".

Cabe, ainda, acrescentar que a própria legislação previdenciária em questão, o Decreto n.º 89.312/84, incentivava, em seu artigo 34, a permanência do segurado em atividade laboral, sem a obtenção do benefício de aposentadoria:

Art. 34 - O segurado que, tendo direito à aposentadoria por tempo de serviço, opta pelo prosseguimento na atividade faz jus ao abono de permanência em serviço, mensal, que não se incorpora à aposentadoria nem à pensão, correspondente a:

- 20% (vinte por cento) do salário-de-benefício para o segurado com 30 (trinta) a 34 (trinta e quatro) anos de serviço;
- 25% (vinte e cinco por cento) do salário-de-benefício para o segurado com 35 (trinta e cinco) ou mais anos de serviço.

Desta forma, além de todo o explanado, verifico que soa como punição injusta e incompreensível, aplicar lei nova desfavorável no cálculo de benefício do segurado, que até incentivado pela norma jurídica em vigor, permaneceu no mercado de trabalho, contribuindo para a elevação do PIB - Produto Interno Bruto brasileiro e preservando os cofres da Previdência Social.

Quanto ao cálculo da renda mensal inicial do benefício, a supracitada Súmula 359 do Supremo Tribunal Federal assegura o direito aos proventos de acordo com o disposto na lei vigente ao tempo em que preenchidos os requisitos para a inatividade.

Acerca do tema, o E. Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. PROVENTOS DA APOSENTADORIA CALCULADOS COM BASE NA LEGISLAÇÃO VIGENTE AO TEMPO DA REUNIÃO DOS REQUISITOS QUE, TODAVIA, FORAM CUMPRIDOS SOB O

REGIME DA LEI ANTERIOR, EM QUE O BENEFÍCIO TINHA POR BASE VINTE SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EM VEZ DE DEZ. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DO DIREITO ADQUIRIDO.

Hipótese a que também se revela aplicável - e até com maior razão, em face de decorrer o direito de contribuições pagas ao longo de toda a vida laboral -- a Súmula 359, segundo a qual os proventos da inatividade se regulam pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos necessários à obtenção do benefício, não servindo de óbice à pretensão do segurado, obviamente, a circunstância de haver permanecido em atividade por mais alguns anos, nem o fato de a nova lei haver alterado o lapso de tempo de apuração dos salários de contribuição, se nada impede compreenda ele os vinte salários previstos na lei anterior. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 266.927/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJU, seção 1, de 10-11-00, p. 105).

Transcrevo, por oportuno, excerto do julgado em referência:

"Como se verifica dessa passagem transcrita do acórdão impugnado, o recorrente pretende o reconhecimento de direito adquirido a ter o benefício de sua aposentadoria calculado em conformidade com o regime anterior à Lei 7.787/89, que reduziu o teto de contribuição de vinte para dez salários.

Em nosso sistema jurídico-administrativo é pacífico o entendimento de que o direito à aposentadoria surge no momento em que se tem por preenchidos os requisitos estabelecidos em lei para o gozo do benefício.

Trata-se de regra que, na Súmula 359, foi expressamente tida por aplicável a servidores civis e militares. Se assim é, relativamente a servidores aposentados pelo Tesouro, independentemente de contribuição, como eram os civis e militares ao tempo da elaboração da Súmula sob enfoque, com muito maior razão, haverá ela de ser observada em relação a segurado da Previdência Social, em que o direito ao benefício decorre de contribuições pagas durante toda a vida laboral.

Veja-se que, neste caso, o recorrente já havia preenchido todas as exigências legais para inativar-se, quando o benefício, até então calculado sobre vinte salários, com o advento da Lei nº 7.787/89, passou a sê-lo sobre dez salários.

Houvesse o recorrente optado, então, pela inatividade a que fazia jus, simplesmente, não estaria sendo posto em dúvida, hoje, o seu direito ao benefício, como previsto na lei anterior. Por isso mesmo, não pode servir de óbice ao reconhecimento desse mesmo direito o fato de ter permanecido em atividade, sob pena de essa postura - a despeito de haver redundado em proveito para a Previdência - ser vista como falta do segurado, sujeita à grave punição, o que configuraria rematado contra-senso."

Destaco, ainda, a respeito da concessão do benefício segundo as normas vigentes na época da implementação das suas condições, segundo o princípio **tempus regit actum**, o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. IMPLEMENTAÇÃO. REQUISITOS.

Consoante entendimento jurisprudencial, a aposentadoria rege-se pela lei vigente à época em que o beneficiário reuniu os requisitos para a inativação.

Recurso desprovido.

(STJ. 5ª Turma. REsp 554130 / RJ. Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca. Julgamento: 28/09/2005. DJ, 07/11/2005, p. 335).

No mesmo sentido, os seguintes precedentes: STJ, 6ª Turma, AgRg no REsp 829653/RN, Rel. Paulo Medina, Julgamento: 30/11/2006, DJ 18/12/2006, p. 542; STJ, ROMS 200100316050/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJU 24-06-2002.

Configurado o direito adquirido segundo a legislação então em vigor, não se pode aceitar a violação deste direito adquirido, aplicando-se a legislação superveniente, sobretudo quando as eventuais modificações dos requisitos e os critérios de concessão do benefício pioram a situação do segurado.

Com efeito, como visto, o critério de cálculo da aposentadoria deve ser aquele decorrente da lei em vigor na época em que foram reunidos os requisitos necessários à inatividade.

A jurisprudência dos nossos tribunais é pacífica a respeito do tema em análise, como se verifica das seguintes ementas:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PRECEDIDA DE ABONO DE PERMANÊNCIA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL (RMI). OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O SEGURADO REUNIU OS REQUISITOS PARA A APOSENTAÇÃO. DIREITO ADQUIRIDO. CONCESSÃO.

I - O abono de permanência em serviço caracterizava-se como incentivo ao trabalhador que, já tendo preenchido os requisitos para a obtenção de aposentadoria, preferia manter-se na atividade.

II - Em 09/06/1987, quando possuía 30 anos, 2 meses e 1 dia de serviço, a parte autora optou por receber abono de permanência em serviço, consoante lhe facultado pelo Decreto nº 89.312/84. Em 05/11/1998, aposentou-se com 45 anos

11 meses e 23 dias, com base na Lei nº 8.213/91, com RMI fixada em patamar abaixo do que faria jus quinze anos antes.

III - O STF já consagrou o direito adquirido do segurado aposentar-se segundo as regras legais em vigor ao tempo em que reuniu os requisitos necessários à percepção do benefício. Entendimento consoante os termos da Súmula nº 359, aplicável, também, à aposentadoria previdenciária.

IV - Portanto, em 09/06/1987, o segurado reunia todas as condições necessárias e suficientes para o gozo da aposentadoria por tempo de serviço e, sendo-lhe mais favorável a legislação em vigor àquela época, e não a Lei nº 8.213/91, vigente quando efetivamente requereu o benefício, deve ser a respectiva renda mensal inicial calculada de acordo com aquelas normas, observados os pertinentes reajustes aplicáveis aos benefícios previdenciários posteriores à data de concessão do benefício.

V - A correção monetária sobre as parcelas em atraso deverá seguir as regras traçadas pela Súmula nº 8 desta Corte Regional e pela Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução nº 242, de 09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, com incidência de juros de mora à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação e, após a vigência do novo Código Civil, em 11/01/2003 (Lei nº 10.406/02) à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado nº 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VI - A incidência do percentual de 10% (dez por cento) em que condenado o INSS, a título de honorários advocatícios, deverá se dar somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

VII - O INSS está isento do pagamento de despesas processuais em razão de previsão legal e de litigar a parte autora sob os auspícios da Justiça Gratuita.

VIII- Matéria preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas.

(TRF3, AC 200361040141654, APELAÇÃO CÍVEL - 1012206, Rel. WALTER DO AMARAL, SÉTIMA TURMA, DJF3: 10/09/2008, Decisão: 18/08/2008, Publicação: 10/09/2008, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. APOSENTADORIA. DIREITO ADQUIRIDO. DIREITO À MELHOR PROTEÇÃO SOCIAL. ENUNCIADO JR/CRPS Nº 5. PREJULGADO MTPS Nº 1. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. INCENTIVO CONTRA A APOSENTADORIA PRECOCE. RECÁLCULO DA RMI SEGUNDO LEI VIGENTE À ÉPOCA DA REUNIÃO DOS REQUISITOS. SÚMULA 359. PRECEDENTES DO STF.

À falta de congruência entre o pedido e o acórdão, cumpre sanar o equívoco apontado. **O segurado tem direito à melhor proteção social e a Previdência Social deve assegurar-lhe a aplicação do dispositivo mais benéfico. Se o abono de permanência em serviço era destinado a barrar as aposentadorias precoces, é preciso garantir ao segurado a situação mais vantajosa, desprezada a prejudicial, se ele se conduziu de acordo com o incentivo legal. Incorporado ao patrimônio do segurado o direito à aposentadoria de acordo com a CLPS (D. 89.312/84), justifica-se o recálculo da renda mensal inicial com base nessa legislação, por ser mais vantajosa do que a da L. 8.213/91. Súmula 359 e precedentes do STF e STJ.** Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo. (TRF3, AC 98030785915, APELAÇÃO CÍVEL - 440450, Rel: CASTRO GUERRA, DÉCIMA TURMA, DJU: 28/03/2007 PÁGINA: 1039, Decisão: 06/03/2007, Publicação: 28/03/2007, g.n.).

AGRAVO INTERNO - PREVIDENCIÁRIO - ABONO DE PERMANÊNCIA - APOSENTADORIA - CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - LEGISLAÇÃO POSTERIOR - INAPLICABILIDADE - RENDA MENSAL INICIAL.

I - O abono de permanência em serviço é um benefício previdenciário a que faz jus o segurado que, tendo direito à aposentadoria por tempo de serviço, opta pelo prosseguimento na atividade, correspondendo a 20% (vinte por cento) do salário-de benefício para o segurado com 30 a 34 anos de serviço, sendo que esse abono não se incorpora à aposentadoria nem à pensão, e não varia de acordo com a evolução do salário-de-contribuição do segurado, reajustado na forma dos demais benefícios de prestação continuada.

II - O pagamento do abono feito pelo INSS importa no reconhecimento de que o segurado já reunia os requisitos para a inatividade. Em tais circunstâncias, configura-se situação de direito adquirido aos benefícios decorrentes da legislação vigente à época em que reuniu tais requisitos imodificáveis por legislação posterior.

III - O segurado tem direito ao recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria tendo como base de cálculo a mesma RMI que serviu de base para a concessão do abono de permanência em serviço, consoante a legislação vigente à época.

VI - Recurso parcialmente provido.

(TRF2, AC 200002010679888, APELAÇÃO CÍVEL - 253273, Rel: ANDREA CUNHA ESMERALDO, SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, DJU: 24/09/2009, Página:118, Decisão: 10/09/2009, Publicação: 24/09/2009, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. CONCEDIDO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.787/89. DIREITO ADQUIRIDO. CONECTÁRIOS LEGAIS.

1. Em se tratando de sentença de improcedência, em que não houve condenação do INSS, não há que se falar em aplicação da regra do art. 475 do Código de Processo Civil, razão pela qual não deve ser conhecida a remessa oficial.

2. Hipótese em que o benefício do segurado foi concedido antes da Lei nº 7.787/89, na vigência da Lei 6.950/81, observado o teto máximo de 20 salários mínimos.

2. Não é possível se reconhecer direito à revisão da RMI de forma híbrida, com incidência de normas referentes à legislação revogada e referentes à legislação posterior (Lei 8.213/91). Assim, ou se reconhece direito adquirido ao cálculo da RMI com base na legislação vigente antes do seu advento, caso seja mais favorável ao segurado ou se reconhece o direito à incidência integral da Lei 8.213/91, considerando que o artigo 144 da Lei 8.213/91 não pode evidentemente acarretar diminuição da renda mensal.

3. A correção monetária deve ser calculada conforme os índices oficiais, incidindo a partir da data do vencimento de cada parcela, nos termos dos Enunciados das Súmulas nºs 43 e 148 do STJ.

4. Os juros moratórios são devidos à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, na forma dos Enunciados das Súmulas nº 204 do STJ e nºs 03 e 75 do TRF da 4ª Região e precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

5. Os honorários advocatícios, a cargo do INSS, são devidos no patamar de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão, excluídas as parcelas vincendas, a teor das Súmulas nºs 111 do STJ e 76 deste Tribunal.

6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais no Foro Federal, por força do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

(TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, 200772010015300/SC, QUINTA TURMA, Decisão: 16/06/2009, D.E. 13/07/2009, Rel: ARTUR CÉSAR DE SOUZA, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CÁLCULO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS PREENCHIDOS ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 7.787/89. ABONO DE PERMANÊNCIA.

1. Hipótese em que o segurado, quando da entrada em vigor da Lei nº 7.787/89, já possuía todos os requisitos para o gozo do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, razão por que é inaplicável o novo ordenamento, devendo ser calculado o benefício nos termos do art. 4º da Lei nº 6.950/81.

2. Se o segurado tinha direito à aposentadoria, só não o exercendo porque optou por continuar trabalhando e recebendo o referido abono, não pode, posteriormente, ser prejudicado por novas regras que venham a ser aplicadas, porque tem direito adquirido a aposentar-se pelas vigentes à época em que completou os requisitos exigidos.

(TRF4, APELREEX 200272000039709, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Rel: MARIA ISABEL PEZZI KLEIN, QUINTA TURMA, D.E. 08/09/2009, Decisão: 25/08/2009, Publicação: 08/09/2009, g.n.).

A renda mensal inicial do benefício deve, pois, ser calculada consoante os ditames da norma legal em vigor na época em que completado o tempo mínimo necessário para o exercício do direito, com a utilização dos salários-de-contribuição do período que antecedeu o preenchimento dos requisitos necessários à aposentação.

É fato que a sistemática de cálculo, para a apuração da RMI dos benefícios concedidos anteriormente à Magna Carta, daqueles deferidos sob a égide da Lei de Benefícios da Previdência Social, é totalmente diferenciada.

Ressalte-se, entretanto, que, muito embora no recálculo da RMI do benefício do Autor deva ser utilizada a legislação vigente na época em que preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria proporcional ao tempo de serviço (aplicação da correção monetária prevista na Lei nº 6.423/77 - a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN/OTN) - nos 24 salários de contribuições anteriores aos 12 últimos), tomando-se por base os salários-de-contribuição anteriores na época em que adquiriu o direito a sua aposentação, a data do início do benefício de aposentadoria deve permanecer a mesma (17/05/90) - e não retroagir à data do reconhecimento do direito adquirido, - sendo devidas diferenças somente a partir de então (17/05/90), respeitada a prescrição quinquenal.

Em conformidade com a legislação em vigor na época anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça é remansosa, no sentido de serem aplicados os índices de correção monetária previstos na Lei nº 6.423/77 (ORTN) na atualização dos salários de contribuição. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA Constituição Federal de 1988 E NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A Constituição Federal de 1988 E A EDIÇÃO DA LEI 8.213/91 - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - LEI 6.423/77 - ARTIGOS 31 E 144, DA LEI 8.213/91.

(...)

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal, deve-se obedecer ao prescrito na Lei 6.423/77, que fixa o cálculo da renda mensal inicial com

base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.

(...)."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Recurso Especial 253823, Processo 2000/0031206-1, DJU 19/02/2001, pg. 201, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, decisão unânime).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - LEI 6.423/77 - ORTN/OTN - ÍNDICES INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Os salários de contribuição anteriores aos últimos doze meses, para efeito de cálculo de benefício previdenciário, devem ser corrigidos pelo índice de variação nominal da Ortn/Otn.

(...)."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, Recurso Especial 132323, Processo 1997/0034251-4, DJU 17/02/1999, pg. 158, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, decisão unânime).

Outrossim, reiteradas decisões deste egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região pacificaram a questão e, em decorrência, foi editada a Súmula n.º 07, cujo enunciado transcrevo:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6.423/77."

Por outro lado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a Súmula 260 do extinto TFR se aplica somente aos benefícios concedidos antes da Constituição de 1988, conforme as decisões destacadas a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. EFEITO INFRINGENTE. EXCEPCIONALIDADE.

(...)

III- A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Precedentes.

(...)

VI- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Quinta Turma, EDAGA 517974, Processo 2003/0071116-5, DJU 01/03/2004, pg. 190, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime).

"PREVDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ORTN/OTN E SÚMULA 260-TFR. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO.

(...)

2- Concedido o benefício previdenciário após a Constituição Federal, fica afastada a aplicação da súmula 260-TFR, para o primeiro reajustamento da renda mensal inicial, devendo prevalecer o critério da proporcionalidade, da Lei nº 8.213/91.

3- Recurso especial conhecido."

(STJ, Sexta Turma, RESP 238536/SP, proc. 1999/0103617-8, DJU 28.02.2000, pg. 134, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, v.u.).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91.

CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INPC. PROPORCIONALIDADE NO PRIMEIRO

REAJUSTE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 260/TFR. LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

DECRETO 97.968/91. DIREITO ADQUIRIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO. LEI Nº 8.213/91.

1. A partir da vigência da Lei 8.213/91, os benefícios previdenciários devem ter seus salários-de-benefício calculados com base nos 36 últimos salários-de-contribuição, devidamente corrigidos pelo INPC.

2. A atualização proporcional da renda mensal inicial, no primeiro reajuste, não ofende a Lei nº 8.213/91. Inaplicável a Súmula 260 - TFR aos benefícios concedidos após o advento da CF/88.

3. Não é cabível o Recurso Especial fundado em violação a direito adquirido, porquanto a matéria de fundo é de índole constitucional.

4. A isenção de honorários advocatícios não está prevista no art. 128 da Lei 8.213/91, que se restringe às custas processuais.

5. Recurso não conhecido."

(STJ, Quinta Turma, REsp 234657/RS, proc. 1999/0093589-6, DJU 21.02.2000, p. 174, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u.).

Afinal, cumpre deixar firme que o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e seu parágrafo único determinaram que os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição Federal de 1988, fossem revistos a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição, a fim de que fosse restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos que tinham na data de sua concessão.

A norma citada é de caráter transitório e auto-aplicável e vigorou de abril de 1989 até 09 de dezembro de 1991, momento em que ocorreu a publicação do Decreto 357/91, que regulamentou a Lei n.º 8.213/91, que é o marco da cessação da aplicação da equivalência salarial, como critério de reajuste dos benefícios.

Contudo, sua aplicação é restrita aos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Anoto que este não é o caso da parte Autora, cujo benefício foi concedido em 17/05/90 (fl. 27) ficando, assim, fora da incidência do referido dispositivo constitucional.

Por tais razões, entendo que a parte Autora faz jus, em parte, à revisão pleiteada, nos termos acima.

Os pagamentos efetuados administrativamente pela Autarquia Previdenciária deverão ser compensados na execução do julgado, se devidamente comprovados.

O pagamento das diferenças apuradas deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85, do E. STJ).

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação interposta pela parte Autora, e de ofício, anulo a r. sentença, para, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar procedente em parte o pedido e determinar ao INSS que proceda ao recálculo da Renda Mensal Inicial da aposentadoria por tempo de serviço do Autor, de modo que sejam utilizados os critérios vigentes em setembro de 1988, consoante acima exposto, permanecendo a mesma data de início do benefício de aposentadoria (17/05/90), devendo, ainda, serem pagas as diferenças decorrentes da revisão, observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da ação (Súmula 85, do E. STJ), acrescidas de correção monetária e juros moratórios na forma acima indicada. Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) e calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. A Autarquia está isenta do pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora. Intimem-se.**

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.83.005366-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA JOSE ANTONIO

ADVOGADO : ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA JOSÉ ANTONIO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 41/42, inferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com base no artigo 295, inciso VI e 267, IV e VI, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 47/50, requer a parte autora a reforma da r. sentença monocrática, tendo em vista que a demonstração de inexistência de outros dependentes não é indispensável à propositura da ação. Pugna pela devolução dos autos à vara de origem, para regular processamento.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, §1º, alínea "A", do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. (...)

§1º - Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Passo à análise da matéria apresentada pelo recurso de apelação.

O d. juízo *a quo* em despacho proferido à folha 36 dos presentes autos determinou:

"Promova, a parte autora, a juntada de Certidão de Inexistência de Dependentes expedida pelo INSS em relação ao "de cujus" permitindo-se, assim, aferir ou não a existência de eventuais dependentes além do(a) requerente.

Prazo de DEZ DIAS, sob pena de indeferimento da inicial.

Intime-se".

Verifica-se, no entanto, que a petição inicial preenche todos os requisitos exigidos pelo art. 282 do Código de Processo Civil, e foi devidamente instruída com os documentos indispensáveis à propositura da presente ação.

Ademais, a parte autora expôs de forma clara todos os fatos necessários ao deslinde da causa e, conseqüentemente, para a formulação da defesa.

Quanto a eventual existência de outro dependente, a Autarquia Previdenciária poderia prestar tal informação, o qual deveria ser chamado a integrar a lide, na qualidade de litisconsorte passivo necessário, nos termos do art. 47 do CPC. Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

In casu, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção das provas requeridas, inclusive a testemunhal, aliada a início razoável de prova material (fls. 11, 14/15) torna-se indispensável à comprovação da união estável vivenciada pela autora e o falecido DURVAL PIOVEZAN.

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.

(...)

- Não tendo sido produzida a prova testemunhal, imprescindível para a concessão da aposentadoria por idade, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização da audiência de instrução e julgamento.

- Preliminar acolhida, sentença anulada, mérito recursal, bem como a remessa oficial prejudicados."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.029165-6, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 17.12.2002, DJU 25.02.2003, p. 495)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão." (5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao juízo *a quo*, para regular processamento do feito. Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para anular a r. sentença monocrática**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento. Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.015073-0/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : JOSE MENDES DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS MOLTENI JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VERA LUCIA FEIGO DA CUNHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 89.00.00057-2 2 Vr SUZANO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, em fase de execução de julgado, determinou a remessa dos autos para a contadoria.

Sustenta o agravante, em síntese, que não tendo o INSS apresentado embargos à execução, após a nova citação, as contas apresentadas devem ser homologadas, independentemente de conferência pela contadoria do juízo.

O efeito suspensivo foi indeferido pela então Relatora (fl. 88).

Intimado o agravado, decorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses ali assinaladas.

Não merecem prosperar as razões expendidas pelo agravante.

Inicialmente, cumpre salientar que se encontra pacificado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que para fins de precatório complementar não se realiza nova citação do devedor, uma vez que a execução é una e tal ato somente se efetiva uma vez, bastando para o caso de atualização de cálculo de liquidação e apuração de saldo remanescente a intimação do devedor para eventual impugnação. Neste sentido, o seguinte julgado:

"A execução é um processo uno e foi há muito iniciada, momento em que, na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, foi a Fazenda Pública estadual citada para oferecer embargos, motivo pelo qual não é necessária uma nova citação para a oposição de novos embargos, basta que se intime a devedora para impugnar a conta. A cada processo de conhecimento corresponde um único processo de execução." (AGA nº 511257/SP, Relator Ministro Fanciuilli Neto, j. 09/03/2004, DJ 17/05/2004, p. 184).

Assim, em se tratando de execução de saldo remanescente, a impugnação dos cálculos pela autarquia mediante petição nos autos (fls. 55/60) encontra-se correta.

Por outro lado, nada impede que o MM. Juiz "*a quo*", dentro dos limites do poder geral de cautela que lhe é atribuído, determine que seja verificado pelo contador judicial se o montante apurado pelo exequente se encontra dentro dos limites do título executivo.

É de se ressaltar que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e v. acórdão. Mesmo na hipótese das partes terem assentido com a liquidação, não está o juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impedirá "**que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar**" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

Com efeito, se constatado eventual excesso de execução poderá o juiz reduzi-la aos limites do título executivo, retificando-se os cálculos apresentados pelo autor para pagamento do valor correto.

No caso, o MM. Juiz "*a quo*" somente determinou ao contador que cumprisse o título executivo judicial, apresentando demonstrativo de débito nos moldes da decisão exequenda, em respeito à coisa julgada.

Dessa forma, não merecem prosperar as razões expendidas pelo agravante, devendo ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2005.03.00.056469-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : SEVERINO FERREIRA DA SILVA FILHO
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 1999.61.83.000710-3 3V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido do impetrante para a reanálise de seu requerimento administrativo sem a aplicação de quaisquer de seus atos normativos.

Sustenta o agravante, em síntese, que a sentença mandamental não foi cumprida, à medida que, em análise administrativa, não foi reconhecido o direito ao recebimento do benefício postulado.

O efeito suspensivo ao agravo foi indeferido pela então Relatora (fls. 97/99).

Intimado o agravado, transcorreu *in albis* o prazo para apresentação de contraminuta.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer opinando pelo provimento do agravo de instrumento (fls. 92/95).

É a síntese do essencial.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. No presente caso, a decisão agravada, em princípio, nada mais fez do que assegurar o cumprimento do título executivo judicial.

Verifica-se que a sentença, cujo comando decisório foi mantido por esta Corte e pelos Tribunais Superiores, concedeu parcialmente a ordem apenas para determinar à autoridade coatora que analisasse o requerimento administrativo do agravante sem a incidência das Ordens de Serviço, aplicando a legislação vigente à época de cada período trabalhado (fls. 55/66). Tal decisão transitou em julgado, não estando mais sujeita a modificação em virtude da coisa julgada.

Portanto, a ordem mandamental limita-se à reanálise do requerimento administrativo, restando consignado expressamente que o pedido de conversão do tempo especial em comum não comportava apreciação na via utilizada, pois demandaria dilação probatória.

Enfim, em se tratando de coisa julgada, esta somente pode ser desconstituída pela via da rescisória, tendo o MM. Juiz "a quo" agido com acerto.

A propósito, traz-se à colação o seguinte precedente que, *mutatis mutandis*, é aplicável à hipótese destes autos, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSO CIVIL. ARGÜIÇÃO DE NULIDADE. PRECLUSÃO. IURA NOVIT CURIA. PROVIMENTO DO PEDIDO SOB ARGUMENTO DIVERSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA. REMESSA OFICIAL EM EMBARGOS Á EXECUÇÃO. DESCABIMENTO.

I) Qualquer nulidade pode e deve ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição, desde que dentro do mesmo procedimento. Transitada em julgado a sentença não rescindida pelas vias próprias, é de se lhe executar, sob pena de violação do princípio da coisa julgada, de inspiração constitucional.

.....
V) Por outro lado, em face da regra geral de igualdade de tratamento processual às partes, há que se interpretar o privilégio insculpido no inciso II, do art.475 do CPC, restritivamente." (TRF - 2ª Região, 3ª Turma, AC nº 161196, Relatora Juíza Maria Helena Cisne, DJU 21/08/2001).

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.012488-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : BENEDITO VIEIRA DE CAMPOS

ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO FREZZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00083-4 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

A parte Autora ajuizou ação de revisão de benefício previdenciário em face do INSS.

O pedido foi julgado improcedente e a sentença condenou o Autor ao pagamento de verba honorária, fixada no valor de R\$ 780,00, corrigido a partir da data da sentença. Ficou determinado que, por ser o autor beneficiário da Justiça Gratuita, o pagamento será feito quando e se presentes os requisitos do art. 12, da Lei n.º 1.060/50.

Irresignada, a parte Autora interpõe apelação, sustentando, preliminarmente, nulidade da sentença por falta de fundamentação, por cerceamento de defesa, em face do indeferimento da produção de provas e por inobservância da suspensão dos prazos processuais. No mérito, aduz a ilegalidade do procedimento adotado e a infringência à legislação aplicável na hipótese, reportando-se à doutrina e à jurisprudência.

Apresentadas contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Quanto à alegação de prolação de sentença com falta de fundamentação, verifica-se que, na r.decisão **a quo**, foram bem delineados os pedidos formulados e enfrentados os fundamentos trazidos pela parte Autora, não se justificando a sua anulação, pois não houve qualquer afronta ao inciso IX, do artigo 93, da Constituição Federal.

Com relação à preliminar de cerceamento do direito à produção de provas, cumpre considerar que a matéria ora **sub judice** é exclusivamente de direito, prescindindo de dilação probatória.

Compulsando os autos, verifica-se que foi dada ao Autor a oportunidade de se manifestar em réplica, conforme despacho de fl. 58, não havendo, contudo, qualquer manifestação no sentido do ora exposto.

Ademais, não há que se falar em suspensão dos prazos processuais, por força do disposto no Provimento n.º 877/2004, visto que o próprio Recorrente aduz tratar-se de suspensão, a partir de 30 de junho de 2004, data esta bem posterior à publicação no Diário Oficial do despacho que determinou a sua manifestação em réplica, a qual se deu em 17 de maio de 2004 (fl. 58).

Outrossim, cumpre salientar que é desnecessária a providência consistente na apresentação de réplica pelo Autor, pois, embora configuradas as hipóteses dos artigos 326 e 327 do CPC, a matéria se reduz à questão unicamente de direito, devendo ser observados os ditames do artigo 330, inciso I, do CPC.

A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ARTIGOS 326 E 327 DO CPC. SUPRESSÃO DA RÉPLICA. MATÉRIA DE DIREITO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 330, I, DO CPC. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUTO-APLICABILIDADE. REAJUSTE. APLICAÇÃO DA LEI 8.213/91 E LEGISLAÇÕES SUBSEQUENTES.

Nos termos dos artigos 326 e 327 do CPC, sempre que o réu arguir matéria preliminar ou fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, este será ouvido. Cabível, no entanto, a aplicação do artigo 330, I, do CPC, quando a matéria é unicamente de direito. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que o art. 202, da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para conferir eficácia ao direito inserto no referido artigo. Inexistência de direito do autor à revisão da renda mensal inicial, tendo em vista que o seu benefício foi concedido anteriormente à promulgação da Constituição Federal e edição da Lei n.º 8.213/91.

Inexistência de previsão legal no sentido da vinculação ao número de salários mínimos contido na renda mensal inicial como critério para preservação do valor real dos benefícios previdenciários, em qualquer dos diversos diplomas que regulamentaram o § 2º do art. 201 da Constituição Federal. A partir da vigência da Lei n.º 8.213/91, os benefícios devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e índices posteriores, adequados por se tratarem de índices oficiais que espelham a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Recurso improvido.

(TRF2 - APELAÇÃO CIVEL: AC 128759 97.02.00227-3, Relatora: Des. Fed. VALERIA ALBUQUERQUE, Julgamento: 04/06/2002, QUARTA TURMA, Publicação: DJU:11/06/2003 - pág.:179, g.n.).

PROCESSUAL CIVIL. DESPACHO PARA APRESENTAÇÃO DE RÉPLICA. NULIDADE DA INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.

1. Ainda que a publicação do despacho para apresentação de réplica tivesse sido feita no nome de advogado que não mais representava a parte, não há que ser declarada a sua nulidade e, conseqüentemente, a dos atos subsequentes, dado que o apelante não demonstrou que a ausência da réplica lhe teria causado prejuízo;

2. Ademais, da leitura da sentença se infere que os seus fundamentos não seriam diferentes caso tivesse havido a réplica;

3. Apelação improvida.

(TRF5 - Apelação Cível: AC 394221 PE 2005.83.00.003883-9, Relator: Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, Julg.: 17/10/2007, Terceira Turma, Diário da Justiça: 27/02/2008, pág.: 1663 - n.º: 39 - Ano: 2008, g.n.).

Nessas circunstâncias, rejeito a matéria preliminar, tendo em vista que somente se declara a nulidade de ato ou de processo quando, da inobservância de formalidade legal, acarreta prejuízo (cf. artigo 250, parágrafo único, do CPC), hipótese esta que não se vislumbra no caso dos autos.

Afasto, pois, as preliminares arguidas pelo Autor.

Passo à análise do mérito.

A parte Autora insurge-se contra os critérios utilizados pelo INSS na correção dos salários de contribuição, requerendo o recálculo de seu benefício (**DIB: 15/07/1998**), nos termos do disposto nos artigos 201 e 202, ambos da CF/88, mediante a média dos trinta e seis últimos salários de contribuições corrigidos monetariamente, mês a mês. Aduz, ainda, que as contribuições utilizadas no cálculo da renda mensal inicial do seu benefício foram inferiores aos salários de contribuição efetivamente realizados. Sustenta a ocorrência de defasagem em seus proventos, entre os valores contribuídos e os valores recebidos de seu benefício, tendo em vista que a sua renda mensal inicial correspondeu a R\$ 270,52, o que era equivalente a 2,08 salários mínimos à época. Ademais, pleiteia que o abono anual seja concedido, conforme determina o § 6º, do artigo 201, da CF/88.

Em princípio, cumpre salientar que ao Autor incumbe o ônus da prova quanto ao fato constitutivo de seu direito, competindo-lhe, para fazer jus à revisão do valor da renda mensal inicial de seu benefício, demonstrar, efetiva e cumpridamente, que não foi ela determinada com base nas normas legais que a disciplinam (AC 95.01.32171-1/DF; rel: CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 16/10/2000 p.47).

No caso em análise, constata-se que a parte Autora não se desincumbiu do ônus de provar a alegada incorreção no cálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria.

A propósito, trago à colação os seguintes arestos:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - REAJUSTE - LEI Nº 8.700/93 - INEXISTÊNCIA DE REDUTOR - ANTECIPAÇÃO - COMPENSAÇÃO NA DATA-BASE - CONSTITUCIONALIDADE - CONVERSÃO EM URV - LEI Nº 8.880/94. REJEITADA A MATÉRIA PRELIMINAR. INDEFERIDO O PEDIDO DE CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1- Saliente-se que o ônus da prova incumbe a quem alega, conforme dispõe o artigo 333, inciso I do CPC. Ademais, tratando-se no caso concreto de matéria exclusivamente de direito é de se ter por rejeitada a preliminar de cerceamento de prova. Rejeitada a preliminar de cerceamento de prova e indeferido o pedido de conversão do julgamento em diligência.

2- Não houve ocorrência de expurgos na vigência da Lei nº 8.700/93, pois os índices mensais excedentes a 10% do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral de reajuste.

3- Não se caracterizou inconstitucionalidade quando da conversão dos valores dos benefícios de cruzeiros reais para URVs, em 1º/03/1994, prevista pela Lei 8.880/94, pois tal dispositivo guardou perfeita consonância com o artigo 201, § 2º da CF., garantindo a manutenção do valor real dos benefícios, não resultando em pagamento inferior ao pago em cruzeiros reais, em fevereiro de 1994.

4- Rejeita a matéria preliminar. Indeferido o pedido de conversão do julgamento em diligência.

5 - Apelação da parte autora improvida. 6- Sentença mantida.

(TRF3, AC 199961000071234, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 518288, Relatora: LEIDE POLO, SÉTIMA TURMA, DJF3: 19/11/2008, Decisão: 03/11/2008, Publicação: 19/11/2008, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. REVISÃO. ART. 201 DA CF. BENEFÍCIO INFERIOR A UM SALÁRIO MÍNIMO. VALOR PAGO ADMINISTRATIVAMENTE. ÔNUS DA PROVA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I. Descabimento de remessa oficial em sede de embargos à execução. Precedentes jurisprudenciais.

II. Desnecessária a produção de prova pericial se a matéria dos autos é exclusivamente de direito. Ademais, tratando-se de prova documental, cabia ao embargante apresentá-lo. Precedentes jurisprudenciais.

III. Em sede de revisão de benefício e conseqüente execução, incumbe ao INSS a comprovação do pagamento realizado administrativamente nos termos do título executivo judicial, em sendo a autarquia previdenciária o órgão responsável pelo pagamento do benefício e que detém as informações acerca do beneficiário.

IV. Deverá a parte embargada elaborar novos cálculos, uma vez que os critérios de atualização monetária das diferenças não obedeceram ao fixado pelo título executivo judicial.

V. Diante da sucumbência havida, cada parte arcará com os honorários advocatícios (art. 21, CPC).

VI. Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada e apelação, quanto ao mérito, parcialmente provida.

(TRF3, AC 98030927582, AC - APELAÇÃO CIVEL - 444712, Relator: WALTER DO AMARAL, SÉTIMA TURMA, DJU: 07/10/2004 PÁGINA: 398, Decisão: 16/08/2004, Publicação: 07/10/2004, g.n.).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ALEGAÇÃO DE ERRO DA EMPREGADORA, NO PREENCHIMENTO DA RELAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO QUE EMBASARA O CÁLCULO DO VALOR DO BENEFÍCIO, QUANDO DE SUA CONCESSÃO - APRESENTAÇÃO, PELO AUTOR, DE NOVA RELAÇÃO FORNECIDA E SUBSCRITA PELA EMPREGADORA - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO E CONTRA-PROVA - RECONHECIMENTO DO DIREITO POSTULADO PELO AUTOR - ARTS. 333, I E II, DO CPC - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DO DIREITO DE AÇÃO - INOCORRÊNCIA - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA - REVELIA - INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA - ART. 320, II, DO CPC - INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA QUE NÃO SE LIMITOU A REPUTAR VERDADEIROS OS FATOS AFIRMADOS PELO AUTOR, APRESENTANDO RAZOÁVEL FUNDAMENTAÇÃO E EXAMINANDO SATISFATORIAMENTE A MATÉRIA DE MÉRITO, À LUZ DA PROVA PRODUZIDA - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - CALCULO SOBRE PRESTAÇÕES VINCENDAS -

IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - REMESSA OFICIAL - LEI Nº 9.469, DE 10/07/97, C/C ART. 475, § 2º, DO CPC, NA REDAÇÃO DA LEI Nº 10.352, DE 26/12/2001 - CABIMENTO, POR SE TRATAR DE CONDENAÇÃO EM QUANTIA ILÍQUIDA.

(...)

IV - Há de ser tomada em consideração nova relação de salários-de-contribuição fornecida pelo empregador - substitutiva da relação que, eivada de erro, embasara, inicialmente, a concessão do benefício - para efeito de revisão do cálculo da renda mensal inicial, uma vez que, não havendo impugnação quanto à veracidade, erro ou qualquer outro motivo suficiente para descaracterizar o documento, afigura-se indiscutível sua validade.

V - Desincumbindo-se o autor do ônus da prova, quanto ao fato constitutivo de seu direito, nos termos do art. 333, I, do CPC - alegando e demonstrando, através de documentos hábeis, carreados pela petição inicial, desconformidade do valor de seus proventos com a realidade dos fatos, e indicando onde reside a incorreção ou vício que autoriza a revisão postulada - mas deixando o INSS, apesar da ampla oportunidade de defesa que tivera, de oferecer qualquer impugnação ou resistência - como lhe competia, por força do art. 333, II, do diploma processual - há de ser reconhecido o direito vindicado, considerando-se seródias as alegações deduzidas na apelação, por se prestarem, apenas, à formulação da resposta.

VI - Embora o INSS, na defesa, tenha-se limitado a argüir a prescrição do direito de ação, deixando de se manifestar quanto ao mérito, a sentença, após rejeitar a preliminar, não se limitou a reputar verdadeiros os fatos afirmados pelo autor - efeito que, no caso, não poderia ser induzido pela revelia, a teor do disposto no art. 320, II, do CPC - apresentando razoável fundamentação e examinando satisfatoriamente a matéria de mérito, pelo que afastada sua nulidade.

(...)

IX - Prejudicial rejeitada. Apelação e remessa oficial parcialmente.

(TRF - 1ª Região, AC 200301990174720, 2ª Turma, j. em 10/03/2004, v.u., DJU de 22/03/2004, página 44, Rel. Assusete Magalhães, g.n.).

Assim, diante da não constatação da existência de erro nos salários-de-contribuição que compõe o período básico de cálculo, considerados quando do cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria do Autor, incabível é o seu recálculo, conforme pleiteado na inicial.

Passo a analisar o pedido de correção monetária dos 36 últimos salários de contribuição integrantes do cálculo do salário de benefício.

A Lei n.º 8.213/91, vigente à época da concessão dos benefícios dos Autores, determina que a renda mensal inicial deve ser calculada considerando a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição atualizados pelo INPC, devendo este resultado ser restringido pelo limite estabelecido no artigo 29, § 2º da mesma norma.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no mesmo sentido. A propósito, destacam-se os seguintes arestos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. TETO-LIMITE. LEGALIDADE. ARTIGO 29, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. INAPLICABILIDADE.

(...)

3. De acordo com a lei previdenciária, a média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição atualizados pelo INPC tem como produto o salário-de-benefício, que deverá ser restringido pelo teto máximo previsto no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, para só depois ser calculada a renda mensal inicial do benefício previdenciário.

4. Inexiste incompatibilidade entre as regras dos artigos 136 e 29, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91, que visa, sim, preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição/salário-de-benefício, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos. Precedentes.

(...)

8. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Sexta Turma, Resp 432060/SC, proc. 2002/0049939-3, DJU 19/12/2002, p. 490, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, v.u.).

PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. LIMITAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LEI 8.213/91, ART. 29, § 2º. LEGALIDADE.

1. Nos termos da Lei 8.213/91, art. 31, todos os 36 últimos salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo da aposentadoria concedida já sob a sua vigência, devem ser atualizados de acordo com a variação integral do INPC.

2. O valor correspondente à média aritmética desses montantes apurados, cujo produto é o salário-de-benefício, não deve ser superior ao limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício (Lei 8.213/91, art. 29, § 2º); a regra contida no seu art. 136, não interfere em qualquer determinação deste dispositivo, por versarem sobre questões diversas.

3. Recurso conhecido e provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 286839/SP, proc. 2000/0116714-6, DJU 26.03.2001, p. 461, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, v.u.).

Verifica-se no demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial encartado à fl. 25, ao contrário do alegado pelo Recorrente, os salários de contribuição considerados para o cálculo do salário de benefício foram atualizados mês a mês, conforme constam das colunas "INPC acumulado" e "salário contribuição corrigido", observando-se o teto previsto na legislação de regência.

Assim, a parte Autora não faz jus à revisão na forma pleiteada, devendo ser mantida a r. decisão recorrida neste aspecto.

Por outro lado, o artigo 58 do ADCT e seu parágrafo único determinaram que os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da CF/88, fossem revistos a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição, a fim de que fosse restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos que tinham na data de sua concessão.

A norma citada é de caráter transitório e auto-aplicável e vigorou de abril de 1989 até a publicação do Decreto n.º 357/91, em 09/12/1991, que regulamentou o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, data em que cessou a equivalência do valor dos benefícios em número de salários mínimos.

Contudo, sua aplicação é restrita aos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Anoto que este não é o caso da parte Autora, cujo benefício foi concedido em **15/07/1998** (fl. 09), ficando, assim, fora da incidência do referido dispositivo constitucional.

Nesse sentido, a Súmula 687 do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

"A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988."

A partir da regulamentação da Lei n.º 8.213/91, os reajustamentos dos benefícios passaram a ser disciplinados pelo seu artigo 41 e alterações subseqüentes, nos termos do artigo 201, § 2º da Constituição Federal, adotando, à época, o INPC. Ademais, a Constituição Federal veda, no inciso IV, do artigo 7º, a vinculação do salário mínimo para qualquer fim. Nesse sentido, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CF/88. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. PERÍODOS RESTRITOS. REAJUSTAMENTOS. ART. 41, II DA LEI 8.213/91. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. EFEITO INFRINGENTE. EXCEPCIONALIDADE. I- Os embargos de declaração devem atender aos seus requisitos, quais sejam, suprir omissão, contradição ou obscuridade, não havendo qualquer um desses pressupostos, rejeitam-se os mesmos, mormente quando o ponto fulcral da controvérsia reside na insatisfação do ora embargante com o deslinde da controvérsia. II - Inviável, em sede de embargos declaratórios, a concessão do excepcional efeito infringente, quando a oposição dos mesmos cinge-se a repisar todos os fundamentos anteriormente já tecidos. III- A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Precedentes.

IV- O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios. Precedentes. V - A partir de janeiro de 1992, os reajustamentos devem ser feitos pelos critérios estabelecidos no artigo 41, inciso II da Lei 8.213/91 e alterações posteriores, não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo.

VI- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Quinta Turma, EDAGA 517974, Processo 2003/0071116-5, DJU 01/03/2004, pg. 190, Rel. Min. GILSON DIPP, decisão unânime, g.n.).

Saliento que, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade (nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício), bem como ao da preservação do valor real.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58, DO ADCT. AUTO-APLICABILIDADE. FÓRMULA DE EFICÁCIA TRANSITÓRIA. IMPLANTAÇÃO DEFINITIVA DA LEI Nº 8213/91. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CRITÉRIO DE REAJUSTE. ART. 41, DA LEI Nº 8.213/91.

- o ART. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que elevou o princípio da irredutibilidade do benefício à dignidade de cânon constitucional, estabeleceu fórmula de eficácia transitória, até a implantação definitiva do Plano de Benefício da Previdência Social que, por depender de normatização regulamentadora, somente ocorreu com o advento do Decreto nº 357, em dezembro de 1991.

- A fórmula do cálculo do reajuste dos benefícios previdenciários obedece aos critérios fixados infraconstitucionalmente pelo art. 41, da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social, sendo descabida a incorporação de índices de reajustes em função do número de salários-mínimos.

- Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, Resp 193458, 6ª Turma, Proc. 199800797793-SP, DJU 01.03.1999, v. u., p. 418, Rel. Min. VICENTE LEAL, g.n.).

Passo à análise da correlação entre salários-de-contribuição e salários-de-benefício.

Não há previsão legal para a pretendida correlação entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício quando do cálculo da renda mensal inicial, nem como forma de preservação do valor real do benefício. O critério preconizado pelo artigo 41 da Lei n.º 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, ficando assegurado que o índice adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, j. 18.08.98, Informativo STF n.º 119).

No mesmo sentido, os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NÃO VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO. ART. 41, II, DA LEI Nº 8.213/91 E LEGISLAÇÃO SUBSEQÜENTE. QUESTÃO NOVA.

I- Após o advento da Lei nº 8.213/91, o reajuste dos benefícios obedece ao estipulado no art. 41, II, do supracitado diploma, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices revisores. A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

II- Verifica-se que as agravantes trazem à baila questão que não foi levantada anteriormente e, portanto, incabível de ser suscitada em sede de agravo regimental.

III - Agravo regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AgRg no RESP 648955/SP, proc. 2004/0028486-9, DJU 11.10.2004, p. 379, Rel. Min. FELIX FISHER, v.u., g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EQUIVALÊNCIA. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. PRIMEIRO REAJUSTE. CRITÉRIO DA PROPORCIONALIDADE.

1. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário. Dessa forma, não existe correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício.

2. Nos benefícios de prestação continuada, concedidos após a Constituição Federal de 1988, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, a teor do que dispõe o art. 41 da Lei n.º 8.213/91.

3. Embargos parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."

(STJ, Quinta Turma, Edcl no AGRg no Ag 734497/MG; proc. 2006/0000116-4, DJU 01.08.2006, p. 523; Rel. Min. LAURITA VAZ; v.u., g.n.).

Dessa forma, não há direito à indexação da renda mensal do benefício da parte Autora ao número de salários mínimos que esta correspondia na data da concessão, razão pela qual, deve ser mantida a r. decisão recorrida, pois de acordo com a jurisprudência dominante.

Por fim, passo à análise do pagamento das diferenças referentes ao 13º salário.

Com relação ao pagamento do abono anual nos termos do artigo 201, § 6º, da Constituição Federal, o Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da auto-aplicabilidade do referido dispositivo constitucional.

Nesse sentido, destaco o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - VALOR MÍNIMO DO BENEFÍCIO - FONTE DE CUSTEIO - CF, ARTIGO 195, § 5º - APLICABILIDADE IMEDIATA DA NORMA INSCRITA NO ARTIGO 201, §§ 5º E 6º, DA CARTA POLÍTICA - PRECEDENTES(PLENÁRIO E TURMAS DO STF) - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se, de modo unânime e uniforme, no sentido da auto-aplicabilidade das normas inscritas no art. 201, §§ 5º e 6º, da Constituição da República. A garantia jurídico-previdenciária outorgada pelo art. 201, §§ 5º e 6º, da Carta Federal deriva de norma provida de eficácia plena e revestida de aplicabilidade direta, imediata e integral. Esse preceito da Lei Fundamental qualifica-se como estrutura jurídica dotada de suficiente densidade normativa, a tornar prescindível qualquer mediação legislativa concretizadora do comando nele positivado. Essa norma constitucional - por não reclamar a "interpositio legislatoris" - opera, em plenitude, no plano jurídico todas as suas virtualidades eficáciais, revelando-se aplicável, em consequência, desde a data da promulgação da Constituição Federal de 1988. A exigência inscrita no artigo 195, § 5º, da Carta Política traduz comando que tem, por destinatário exclusivo, o próprio legislador ordinário, no que se refere à criação, majoração ou extensão de outros benefícios ou serviços da seguridade social."

(STF, Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 151.536-9-SP, Relator Min. Celso de Mello, v.u.).

Outrossim, reiteradas decisões deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região pacificaram a questão e, em decorrência, foi editada a Súmula n.º 13, cujo enunciado transcrevo:

"O artigo 201, parágrafo 6º da CF, tem aplicabilidade imediata para efeito de pagamento da gratificação natalina dos anos de 1988 e 1989."

Cabe salientar, ainda, que a partir do ano de 1990 o INSS efetuou o pagamento da gratificação natalina no valor correto, nos moldes da previsão constitucional, a partir da edição da Lei n.º 8.114/90.

Desse modo, convém ressaltar que tendo sido o benefício do Autor concedido em **1998**, não há diferenças a serem apuradas relativas aos abonos anuais de 1988 e 1989, vez que relativas a período anterior à data de concessão da aposentadoria.

Neste sentido, é o julgado abaixo transcrito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - COMPETÊNCIA - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - FEITO MADURO PARA JULGAMENTO - ARTIGO 515, § 3º, DO CPC - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL E REAJUSTAMENTOS - GRATIFICAÇÃO DE NATAL (ABONO ANUAL).

1. Objetivando a prestação de serviço mais célere, a administração previdenciária federal tratou de interiorizar suas agências, o que fez com que a Justiça Federal, também no sentido de facilitar a prestação jurisdicional, fosse, gradativamente, interiorizando os seus órgãos. Não sendo possível a instalação de uma vara em cada cidade, tem sido implantada em grandes pólos locais, com atração sobre as cidades vizinhas. A par da especialização, a proximidade do domicílio do segurado tem facilitado o acesso à justiça, o que, em última instância, é o objetivo do legislador constituinte (art. 109, § 3º, da CF). Preliminar de incompetência do juízo federal afastada.

2. O art. 515, § 3º, do CPC, autoriza o tribunal, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.

3. O Supremo Tribunal Federal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que as normas insertas nos artigos 201, § 3º, e 202, da CF, não são auto-aplicáveis, sendo que suas disposições só encontraram concretude com a edição das Leis 8212 e 8213, de 1991.

4. Tratando-se de benefício concedido no período a que alude o art. 144 da Lei 8213/91, não cabe falar em pagamento das diferenças relativas ao período de outubro de 1988 a maio de 1992. Jurisprudência já consolidada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

5. O critério da equivalência salarial se aplica somente aos benefícios em manutenção em 05 de outubro de 1988, no período compreendido entre abril de 1989 (sétimo mês a contar da promulgação da CF) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios). Jurisprudência consolidada no âmbito do STF e do STJ.

6. A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, o abono anual (ou gratificação natalina) deve refletir o valor do benefício pago no mês de dezembro de cada ano. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

7. Tratando-se de benefício concedido após a vigência da Lei 8114/90, não cabe falar em pagamento de diferenças relativas ao mencionado abono anual.

8. Recursos parcialmente providos para, afastada a preliminar de incompetência, e nos termos do art. 515, § 3º, do CPC, julgar improcedentes os pedidos de revisão do valor da renda mensal inicial e dos índices de reajustamento do benefício, e, em relação à autora IRACI CANTANTI, o de pagamento da diferença relativa à gratificação de natal (abono anual).

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 273687, Processo: 95030730279/SP, NONA TURMA, Decisão: 28/05/2007, DJU:28/06/2007, pág.: 604, Rel.: MARISA SANTOS, g.n.).

Assim, a parte Autora não faz jus ao reajuste na forma pleiteada, impondo-se a manutenção da r. decisão **a quo** nesse aspecto.

Por conseguinte, conclui-se pela improcedência dos pedidos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora**, mantendo, na íntegra a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.019414-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DUARTE AUGUSTO RAMOS
ADVOGADO : MARIA LUÍSA MUNHOZ
No. ORIG. : 02.00.00236-6 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por DUARTE AUGUSTO RAMOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador urbano.

Tutela antecipada concedida liminarmente pela decisão de fl. 91.

Agravo retido interposto à fl. 346, em face da decisão que rejeitou as preliminares de carência de ação por falta da qualidade de segurado e do implemento da carência necessária.

A r. sentença monocrática de fls. 613/616 julgou procedente o pedido, mantendo a tutela antecipada concedida.

Em razões recursais de fls. 618/623, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença sob fundamento de que a parte autora não implementou os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, insurgiu-se contra os critérios de fixação dos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária à fl. 346, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Estabelece a Constituição Federal de 1988, no artigo 201, parágrafo 7º, inciso II:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
(...)

*§ 7º. É **assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social**, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

(...)

***II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher**, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais, de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal."* (grifei).

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seu artigo 48, *caput*, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inclusive autônomos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei n.º 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no artigo 142 da referida lei, sendo que os meses de contribuição exigidos variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.

(...)

A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.

(...)

Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).

No presente caso, o autor exerce a atividade urbana de empresário, titular de firma individual urbana, sendo, por conseguinte, segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso V, f, da Lei de Benefícios (fls. 19/53).

No caso dos autos, observando-se o disposto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, o autor deverá demonstrar o recolhimento de, no mínimo, 66 (sessenta e seis) contribuições previdenciárias, uma vez que completou a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos em 19 de julho de 1993 (fl. 97), anteriormente ao requerimento administrativo do benefício, que ocorreu em 30 de agosto de 1994 (fl.98).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

A teor do que se infere às fls. 114/119, o autor recolheu 198 (cento e noventa e oito) parcelas aos cofres previdenciários, a título de contribuição individual sob a inscrição nº 1.099.837.486-2, relativas às competências de dezembro de 1968 a junho de 1988.

No entanto, para efeito de carência, somente poderão ser computadas as contribuições recolhidas a partir do pagamento da primeira parcela sem atraso, desconsiderando-se aquelas recolhidas com atraso, relativas às competências anteriores, a teor do que preceitua o artigo 27, inciso II, da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:

(...)

II - realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição, sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos II, V e VII do artigo 11 e no artigo 13."

Desta forma, não há parcelas a serem computadas para fins de carência, uma vez que todas as anteriores foram pagas extemporaneamente, melhor dizendo, todas foram recolhidas simultaneamente e com atraso, em 22/08/1994.

Reafirmando tal posicionamento, trago à colação o escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior:

"O artigo 27 disciplina o termo inicial da carência, que é o recolhimento da primeira contribuição sem atraso para os segurados obrigados pessoalmente ao recolhimento, enquanto para o empregado e avulso são consideradas as contribuições a contar de sua filiação. Assim, figura-se a hipótese de um segurado autônomo que exerceu atividade sem recolher contribuições durante o período de dez anos, ao cabo do qual veio a se inscrever e passou a contribuir regularmente. Nesse caso, poderá o segurado, comprovando o exercício da atividade, e recolhendo as contribuições respectivas, computar aquele tempo de serviço. Essas contribuições atrasadas não serão, todavia, computadas para efeito de carência. Por isso, é possível que um segurado tenha tempo de serviço para se aposentar mas lhe falte a carência."

(obra citada, p. 104)

Não é diferente o entendimento jurisprudencial, consoante se infere dos arestos abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO EMPRESÁRIO. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES COM ATRASO.

I - Para a concessão da aposentadoria por idade urbana há de se demonstrar os seguintes requisitos: a idade, a carência legal exigida e a qualidade de segurado (artigo 48, Lei nº 8.213/91).

(...)

III - A contagem do tempo de serviço de segurado empresário e autônomo, diversamente do que ocorre com o segurado empregado, é condicionada ao recolhimento das respectivas contribuições em atraso relativas a período de trabalho reconhecido em ação judicial, hipótese em que não são contadas para fins de carência, nos termos da legislação específica (artigo 27, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e o artigo 45, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.212/91, bem como artigo 39 do Decreto nº 2.173, de 05.03.97. Precedentes.

IV - Recurso improvido."

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 2000.61.14.005125-0, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, j. 25.06.2002, DJU 09.10.2002, p. 423)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - ART. 102 DA LEI 8213/91 - INAPLICABILIDADE.

1. As contribuições vertidas à Previdência com atraso não são suficientes à caracterização do período de carência. Inteligência do artigo 27, II, da Lei 8213/91.

(...)

3. Apelação improvida."

(TRF3, 2ª Turma, AC n.º 96.03.025764-8, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 12.12.2000, DJU 23.03.2001, p. 239)

Desta forma, não atendida a carência mínima de 66 (sessenta e seis) meses, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária.

Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que "*o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos*" (art. 5º, LXXIV). Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que o comando normativo constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTVEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).

I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.

II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido." (Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Ante o exposto, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, e **caso a tutela antecipada concedida**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.03.99.021666-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA MARGARIDA RIBEIRO BONFIM e outro

: SIMONE PEREIRA NASCIMENTO incapaz

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

REPRESENTANTE : MARIA MARGARIDA RIBEIRO BONFIM

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

No. ORIG. : 03.00.00074-1 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA MARGARIDA RIBEIRO BONFIM e SIMONE PEREIRA NASCIMENTO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

Tutela antecipada concedida à fl. 42 para a imediata implantação do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 82/84 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 95/99, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos conseqüentários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Às fls. 120/121, o Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento da ação sem a sua intervenção.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social) que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de, pelo menos, 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte que é aquele concedido aos dependentes do segurado em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Conforme já referido, a condição de dependente é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida, o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 29 de outubro de 2003 e o aludido óbito, ocorrido em 27 de maio de 2003, está comprovado pela respectiva Certidão de fls. 14.

A autora pretende ver reconhecida a qualidade de trabalhador rural do companheiro, trazendo aos autos os seguintes documentos:

a.) *Cartão de Identificação do falecido junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tupi Paulista - SP de fl. 15, quando de sua admissão em 13 de dezembro de 1983, onde consta o pagamento das respectivas contribuições referentes aos meses de dezembro de 1983 a fevereiro de 1985;*

b.) *Certidões de Nascimento de filhos de fls. 17/18 e 20, onde o de cujus fora qualificado como lavrador em 02 de agosto de 1980, 07 de outubro de 1983 e 13 de setembro de 1988.*

Tais documentos constituem início de prova material e foram corroborados pelos depoimentos de fls. 86/88, colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 19 de maio de 2004, nos quais as testemunhas afirmam conhecer a autora e seu falecido companheiro há mais de 30 anos e que ele sempre trabalhou nas lides campesinas, como diarista.

A união estável entre o casal também restou demonstrada quer pela Certidão de Óbito de fl. 14, onde consta que a autora vivera maritalmente com o *de cujus* durante 29 anos até a data do falecimento, quer pelos depoimentos de fls. 86/88, todos no sentido de que a requerente e seu falecido companheiro se apresentavam como se casados fossem.

A Certidão de Nascimento de fl. 20 comprova que a autora Simone Pereira Nascimento é filha de Silas Pereira Nascimento e que contava 14 (quatorze) anos, ao tempo do óbito de seu genitor.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira e aos filhos menores de 21 anos.

No que se refere às informações constantes no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexo a esta decisão, no sentido de que o *de cujus* recebia Amparo Social a Pessoa Portadora de Deficiência, desde 24 de março de 1998, benefício assistencial, e, dado o seu caráter personalíssimo, é intransferível e se extingue com a morte do titular, não gerando, por conseqüência, o direito à pensão por morte a eventuais dependentes, extrai-se do pedido inicial e do conjunto probatório acostado aos autos que o direito das autoras não decorre dessa concessão, mas do vínculo estabelecido entre o segurado e o INSS em razão do labor rural exercido até que veio a ser acometido de mal incapacitante.

Por outro lado, importa consignar que o art. 102 da Lei nº 8.213/91, em sua redação atual, dada pela Lei nº 9.528/97, dispõe que a pensão por morte poderá ser concedida aos dependentes, ainda que o segurado tenha perdido essa qualidade, desde que atendidos todos os requisitos para se aposentar, segundo a legislação em vigor, como se vê *in verbis*:

Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.

§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.

*§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do **parágrafo anterior**.* (grifei).

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, inc. I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;" (grifei).

A Lei nº. 8.213/91 preconiza nos arts. 42 a 47 o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez, o qual será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

O segurado especial e o rurícola são dispensados, porém, do período de carência em virtude do tratamento diferenciado que lhes fora dado pela Lei. Basta-lhes comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural pelo número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício.

De fato, constata-se pela análise das provas produzidas neste feito, que o falecido era lavrador e laborou nas lides campesinas até que constatada a sua incapacidade para o trabalho.

Em face de todo o explanado, as autoras fazem jus ao benefício pleiteado.

O benefício é devido à autora Simone Pereira Nascimento até a data em que completou 21 (vinte e um) anos de idade (15/08/2009).

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e mantenho a tutela concedida**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2005.03.99.027250-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : PEDRO PAULO PITA

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP

No. ORIG. : 01.00.00106-0 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por PEDRO PAULO PITA em face da r. decisão monocrática de fls. 188/207, proferida por este Relator, que rejeitou a matéria preliminar, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação, para reformar a sentença monocrática, na forma da sua fundamentação, e negou seguimento ao recurso adesivo, mantendo a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Em razões recursais de fls. 209/214, sustenta a parte embargante a necessidade de se consignar expressamente o termo inicial do benefício concedido neste feito.

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, tendo este Relator enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado, consoante se transcreve a seguir:

"No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como dies a quo a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal." (fl. 201).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante, que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j.

27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256; TRF3; 9ª Turma, AC nº 2008.03.99.052059-3, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 27/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1634.

Por outro lado, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de declaratórios, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.09.004417-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ARGEMIRO ESTEVAM DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA CRISTINA ZULIAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recebimento de parcelas atrasadas referentes à concessão de benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 46/49, julgou parcialmente procedente o pedido, determinando o levantamento do montante já pago administrativamente ao autor após a citação, corrigida monetariamente, conforme documento de fl. 33. Fixada a sucumbência recíproca.

Em razões recursais de fls. 53/57, alega a parte autora a necessidade de condenar o INSS ao pagamento de juros de mora a contar da citação, com base na taxa SELIC, e honorários advocatícios.

Contra-razões às fls. 61/65.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cumpra observar "*que a Taxa Selic é oriunda do Sistema Especial de Liquidação e Custódia para Títulos Federais e embute, na sua composição, correção monetária e juros, cuja aplicação é possível nas ações que tenham por objeto contribuições previdenciárias ou tributárias, e ainda, execuções fiscais, não sendo caso, portanto, de sua aplicação na situação em tela, onde se discute revisão de benefício previdenciário*" (AC nº 2001.61.14.001200-4, TRF 3ª Região, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, Quinta Turma, un., DJU 03.12.2002, p. 757).

Com efeito, tendo o INSS sido citado já na vigência do atual Código Civil, os juros de mora são devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil e art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até a data do pagamento administrativo da *quantum* pleiteado (fl. 33).

Tendo em vista que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, o INSS deve responder pela verba honorária, de acordo com o artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação, para fixar os juros de mora e arbitrar os honorários advocatícios em favor da parte autora**, ambos na forma acima explicitada, mantendo, no mais, a r. sentença de fls. 46/49.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de junho de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2005.61.22.000483-2/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA BARBOSA PEREIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA BARBOSA PEREIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 62/68 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado e concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 75/86, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico. Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

Não merece melhor sorte a sustentação quanto à impossibilidade de concessão de tutela antecipada na sentença, por violar o direito de ter o recurso de apelação efeito suspensivo e devolutivo, conforme previsto no art. 520 do Código de Processo Civil, bem como a necessidade de se submeter as decisões contrárias à Fazenda Pública ao reexame necessário, pois a Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, acrescentou ao referido artigo o inciso VII, que afasta o efeito suspensivo da sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

A respeito escreve Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Antecipação da tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela antecipada, e no duplo efeito quanto ao mais (...)"

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 893).

Ademais, a obrigatoriedade do reexame necessário, disciplinada no art. 475 do supracitado diploma legal, diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal e não de produzir efeitos ou vir a ser executada provisoriamente.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 70 da anteriormente citada obra de Paulo Afonso Brum Vaz ao explicitar o posicionamento de Antônio Cláudio da Costa Machado:

"Logo, o duplo grau de jurisdição não é barreira à emissão de decisões interlocutórias contra o Estado, mas apenas a garantia de que, havendo uma sentença desfavorável a ele, esta será necessariamente reapreciada por um tribunal. E tanto é verdade que não se pode usar o duplo grau como argumento contra a admissibilidade da tutela antecipatória, que basta pensar no quão absurdo seria se alguém sustentasse que, pelo simples fato de já se ter sido interposto apelo

com efeito suspensivo - o que significa que haverá obrigatoriamente um segundo julgamento da causa, vale dizer, já está em pleno funcionamento o duplo grau de jurisdição -, não cabe a tutela antecipada. "

A propósito trago à colação ementa dos julgados do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região e deste Tribunal:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI Nº 8.742/93, ART. 20. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA MANUTENÇÃO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE INSS E UNIÃO FEDERAL. SÚMULA Nº DO TRF DA 4ª REGIÃO.

*1. Presentes os pressupostos necessários à concessão do benefício, cabível o provimento antecipatório.
2. Se a antecipação dos efeitos da tutela é deferida com apoio na documentação acostada à exordial, com base na qual o juiz forma sua convicção, não é cabível rever decisão referente a matéria de fato sem o exame da íntegra desse conjunto probatório.*

3. Nos termos do parágrafo 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, presume-se "incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal 'per capita' seja inferior a 1/4 do salário mínimo". Essa presunção não impede que o julgador faça uso de outros fatores para aferir a miserabilidade do grupo familiar, caso a caso, mesmo sendo maior a respectiva renda, conforme precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

4. Tratando-se de benefício assistencial, deferido a pessoas hipossuficientes, o fundado receio de dano irreparável, um dos pressupostos para a antecipação da tutela, decorre da própria condição do beneficiário, que faz presumir inadiável a prestação postulada, necessária que é para sua própria subsistência física.

5. A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória.

(...)

8. Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar o encaminhamento dos autos à Justiça Federal da comarca com jurisdição sobre o domicílio do autor, sem prejuízo da antecipação de tutela deferida, em virtude do benefício ser assistencial e constituir a única fonte de renda do segurado.

(TRF4, 5ª Turma, AG n.º 107.406, Rel. Des. Fed. Ramos de Oliveira, j. 28.11.2002, DJU 11.12.2002, p. 1.122)."

"APELAÇÃO CÍVEL - INCORPORAÇÃO DO ÍNDICE DE 10,94% SOBRE OS VENCIMENTOS DOS FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS FEDERAIS - ALTERAÇÃO DE DATA-BASE QUE REDUNDOU EM DIMINUIÇÃO DE VENCIMENTOS - RECURSO DA UNIÃO FEDERAL E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

1. A antecipação da tutela cabe, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

2. Não há que se falar em impossibilidade de antecipação de tutela frente à Fazenda Pública, se o objeto do litígio não versa sobre reclassificação ou equiparação de servidor público, ou mesmo aumento ou extensão de vantagens, dado que essa hipótese refoge à incidência da liminar concedida pelo Supremo Tribunal Federal na ADC-4-DF, vez que esta limitou-se a proibir a prolação dessa espécie de provimento jurisdicional desde que tenha por base a inconstitucionalidade da Lei n. 9.494/97, o que incorre na situação em tela.

3. A antecipação de tutela tem seu fundamento principal na necessidade de ser afastado o mal decorrente da demora na entrega da prestação jurisdicional, levando a que as partes sofram perdas irreparáveis durante o desenrolar do processo e até o seu julgamento definitivo. Já o reexame necessário tem por finalidade precípua resguardar o interesse público, sujeitando, assim, as sentenças a uma nova avaliação do órgão superior como forma de afastar os riscos de julgamentos equivocados, dos quais pudessem decorrer lesões e prejuízos ao erário. Não há, portanto, incompatibilidade entre a concessão de tutela antecipada e a sujeição da sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, posto que cada instituto tem sua esfera e finalidade própria.

(...)

6. Matéria preliminar a que se rejeita, recurso da União Federal e remessa oficial a que se nega provimento."

(TRF3, 5ª Turma, AC n.º 1999.61.10.000481-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 11.12.2001, DJU 25.06.2002, p. 700).

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal"* (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 22 de abril de 1944, conforme demonstrado à fl. 09, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei nº 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 108 (cento e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 1999.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei nº 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

A Certidão de Casamento de fl. 10 qualifica, em 17 de fevereiro de 1962, o marido da autora como lavrador. Tal documento constitui início razoável de prova material da atividade rural dela, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ademais, o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 52/55, sob o crivo do contraditório, nos quais as testemunhas afirmaram que a parte autora trabalha nas lides rurais desde, pelo menos, 1970. Não constitui óbice à condição de lavradora da autora o fato de seu cônjuge possuir vínculos de natureza urbana a partir de 07 de junho de 1976, nem que tenha sido aposentado por invalidez na qualidade de industrial em 18 de agosto de 1998, consoante extratos do CNIS de fls. 97/104 e 113/122, uma vez que, à época do início de tal atividade, ela já havia implementado o requisito da carência, considerado o ano do início de prova material trazido aos autos.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao

chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.000732-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : IRAILDE APARECIDA SABADIN AVANCCI

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00123-7 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por IRAILDE APARECIDA SABADIN AVANCCI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 65/69 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 71/77, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 16 de setembro de 1946, conforme demonstrado à fl. 12, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 120 (cento e vinte) meses, considerado implementado o requisito idade em 2001. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, quais sejam:

- Comprovantes de recolhimento de Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural em nome de seu cônjuge, relativos às competências de 1993 a 1996, às fls. 15/18;
- Nota Fiscal de Entrada, da qual seu marido consta como remetente de produtos agrícolas em 8/9/1994, à fl. 19;
- Notas Fiscais do Produtor, igualmente em nome de seu marido, às fls. 20/22, datadas dos anos de 1994, 1996 e 1998;
- Pedido de Talonário de Produtor de seu cônjuge em 18/05/1994, à fl. 13.

Tais documentos constituem início razoável de prova material da própria atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 49/50, sob o crivo do contraditório, nos quais as testemunhas afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais.

Contudo, o Instituto réu faz prova, mediante extratos do CNIS às fls. 95/99, de que o marido da autora possuiu vínculos de natureza urbana até 1º de março de 1995, tendo inclusive se aposentado no ramo de atividade de transportes e cargas em 02 de março do mesmo ano, e que a autora recebeu o benefício de auxílio doença de 24/11/2005 a 16/04/2006 e de 24/08/2006 a 31/05/2007, na condição de contribuinte individual - comerciante.

Verifica-se ainda, dos extratos do CNIS anexos a esta decisão, que a apelante promoveu 39 (trinta e nove) recolhimentos previdenciários na qualidade de autônoma (Costureiro em Geral), entre as competências de julho de 1995 e setembro de 2005.

Portanto, da análise do conjunto probatório, certo é que a autora não comprovou possuir tempo de efetivo exercício de atividade rural a ensejar a concessão do benefício.

Dessa forma, não merecem prosperar as alegações da apelante.

Por derradeiro, cumpre salientar, no tocante à condenação em litigância de má-fé, determinada pelo MM. Juiz *a quo*, que desse dispositivo não se insurgiu a apelante, devendo, portanto, ser mantida tal como estabelecida na sentença proferida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.001426-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : OTILIA LUCAS DE MORAES PALIOTTA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00036-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por OTILIA LUCAS DE MORAES PALIOTTA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 83/85 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 87/92, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 23 de janeiro de 1940, conforme demonstrado à fl. 13, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 78 (setenta e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 1995. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

Entretanto, analisando os documentos trazidos aos autos, observo que nenhum deles é hábil a comprovar a situação de trabalhadora rural em regime de economia familiar da autora. Senão vejamos.

A Escritura de Divisão Amigável de fls. 35/36 qualifica seus genitores como lavradores em 07 de outubro de 1935, ou seja, cinco anos antes do nascimento da autora.

A Escritura Pública de Cessão de Direitos Hereditários de fls. 26/27 indica tão-somente que o pai da autora foi proprietário do aludido imóvel rural, não dando a presumir atividade rural decorrente

Por seu turno, o Certificado de Cadastro de imóvel rural para fins de recolhimento de ITR, contribuições e taxas perante o INCRA, de fl. 20, cujo ano de exercício é 1985, em nome do pai da autora, também não pode ser aproveitado em favor dela.

Isto porque, tenho admitido, em consonância com o entendimento desta Corte, no caso de trabalhadora rural em regime de economia familiar, a extensão da qualificação profissional de pessoas da família, constante de assentamentos civis, à mulher solteira que tenha permanecido na companhia de seus pais, mesmo na idade adulta.

Contudo, pela exordial e respectivo instrumento de procuração, verifica-se que a autora é casada. Dessa condição ressentem-se a ausência da respectiva certidão de casamento, hábil a comprovar documentalmente seu estado civil ou a mudança de sua alegada condição, ônus do qual não se desincumbiu.

No que tange aos demais documentos que instruíram a presente demanda (fls. 14/19, 21/25, 28/30 e 47), restaram igualmente imprestáveis a comprovar a atividade rural da apelante, uma vez que referem-se a terceiros estranhos aos autos.

Certo é, portanto, que início de prova material nos autos, que aponte para a atividade campesina da autora, não há, razão pela qual se aplica, no presente caso, a Súmula 149 do E. STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Desta feita, de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, **nego seguimento à apelação**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.002262-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : OZIAS RODRIGUES

ADVOGADO : ODENEY KLEFENS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP

No. ORIG. : 01.00.00113-3 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 103/104 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 106/113, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando se reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 03 de setembro de 1975 a 31 de outubro de 1977 - formulário SB-40 - auxiliar de motorista e motorista (fls. 18 e 22) e laudo pericial de fls. 49/52;
- 1º de novembro de 1977 a 21 de maio de 1979 - formulário SB-40 - motorista de caminhão, cujo enquadramento se dá no item 2.4.4, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 e 2.4.2, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 23) e laudo pericial de fls. 49/52;
- 22 de maio de 1979 a 30 de agosto de 1982 - formulário SB-40 - motorista de caminhão, cujo enquadramento se dá no item 2.4.2, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 19);
- 1º de janeiro de 1983 a 20 de março de 1990 - formulário SB-40 - motorista de caminhão, cujo enquadramento se dá no item 2.4.2, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 21) e laudo pericial de fls. 49/52;
- 20 de agosto de 1990 a 21 de agosto de 1998 (data constante do formulário e laudo) - formulário SB-40 - motorista de caminhão, cujo enquadramento se dá no item 2.4.2, do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (fl. 20) e laudo pericial de fls. 49/52;
- 16 de dezembro de 1998 a 13 de agosto de 2001 - laudo pericial - motorista de caminhão (fls. 49/52);

O primeiro lapso pleiteado (03 de setembro de 1975 a 31 de outubro de 1977) não poderá ser reconhecido como especial, uma vez que nos formulários colacionados às fls. 18 e 22 consta apenas que o autor exerceu a atividade de auxiliar de motorista e motorista, sem especificar, contudo, qual a modalidade de motorista.

Neste ponto, insta salientar que, não obstante o laudo pericial de fls. 49/52 mencionar que o autor exerceu a atividade de motorista de caminhão, consta no referido documento período de labor diverso do pleiteado pelo demandante, qual seja, 03 de setembro de 1972 a 28 de setembro de 1975, sendo certo que a parte autora tão-somente laborou na empresa Transp. De Bebidas Irmãos Barbosa Ltda. a partir de 03 de setembro de 1975, e durante o interregno de 03 de setembro de 1975 a 28 de setembro de 1975, conforme laudo de fl. 22, não exerceu a atividade de motorista de caminhão, mas sim de auxiliar de motorista (sem especificação da modalidade).

Dessa forma, verifica-se que o conjunto probatório não se revela suficiente à comprovação da atividade de motorista de caminhão, ou ajudante deste, de forma habitual, permanente, não ocasional nem intermitente, durante tal lapso.

No mesmo sentido, o período compreendido entre 13 de setembro de 1982 e 06 de dezembro de 1982 não poderá ser reconhecido como laborado em condições especiais, tendo em vista que na cópia da CTPS juntada às fls. 08/14 consta

apenas que o autor exerceu a atividade motorista geral, bem como ante a ausência de qualquer formulário ou laudo que indique a modalidade de motorista ou a existência de qualquer agente agressivo.

O lapso de 1º de julho de 2001 a 31 de julho do mesmo ano também não poderia ser considerado como atividade de natureza especial, uma vez que não há previsão da atividade de motorista de caminhão no Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997.

Entretanto, *in casu*, entendo que o autor tenha sido exposto, de forma habitual e permanente, a agente agressivo no lapso acima referido. Isso porque a própria empresa incluiu no salário do requerente, no período anteriormente mencionado, adicional de insalubridade, conforme se vê do documento acostado à fl. 24. (TRF3, 9ª Turma, AC 2000.03.99.052871-4, Rel. Aco. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 4. 12. 2006, DJU 26.04.2007, p. 515/574).

Os demais períodos posteriores a 05 de março de 1997, no entanto, não poderão ser considerados como tempo de atividade especial em razão da ausência de previsão legal da atividade de motorista, no Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos lapsos de **1º de novembro de 1977 a 21 de maio de 1979, 22 de maio de 1979 a 30 de agosto de 1982, 1º de janeiro de 1983 a 20 de março de 1990, 20 de agosto de 1990 a 05 de março de 1997 e 1º de julho de 2001 a 31 de julho de 2001.**

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 08/14) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 02 de outubro de 2001, com **35 anos de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 120 (cento e vinte) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

Em face de todo o explanado o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos moldes dos arts. 202, §1º, da Constituição Federal e 53 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

O pagamento dos honorários periciais deve pautar-se pelos critérios da Resolução CJF nº 558/07, tendo sido o *expert* nomeado antes da edição da Resolução CJF nº 541/07, a qual se aplica somente às perícias cuja nomeação ocorra após sua vigência, no âmbito da jurisdição federal delegada.

Assim, em se tratando de prova pericial afeta à área de engenharia do trabalho, arbitra-se a verba honorária entre R\$140,88 e R\$352,00 (Tabela II), podendo seu valor ultrapassar três vezes o limite máximo, "*atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização*" (art. 3º, I).

Honorários periciais fixados no valor máximo.

Informações extraídas dos extratos do CNIS, anexos a esta decisão, revelam ser o autor beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 09 de outubro de 2003. Assim, por ocasião da liquidação de sentença, deverão ser compensadas as parcelas pagas ao requerente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.002992-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : NELSON BIMBATO
ADVOGADO : ELIAS LUIZ LENTE NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00296-4 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por NELSON BIMBATO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 142/143 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 146/154, alega o autor que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

O autor, que nasceu em 11 de março de 1935, conforme demonstrado à fl. 09, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 78 (setenta e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 1995. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, sua Certidão de Casamento à fl. 10, da qual consta qualificado como lavrador em 03 de setembro de 1955.

Em que pese a afirmação das testemunhas Juliano Simai Rodrigues, Antonio Poltronieri e Sidnei Areliano (fls. 129/133) no sentido de que o autor sempre trabalhou sozinho com a família, sem o auxílio de empregados, não há como assim se considerar.

Cumpra observar que se entende como regime de economia familiar a atividade rural em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, o que não é o caso dos autos.

Entretanto, o requerente apresentou como início de prova material da sua atividade rural, dentre outros documentos, as Declarações de Produtor Rural (fls. 11/13, 15, 17,19,21/25, 27) referentes aos exercícios de 1973 a 1984, nas quais consta que a exploração da atividade agroeconômica se deu com o concurso de empregados entre 1973 e 1981 (sendo que, nas declarações de 76 e 79, foi informada a existência de 10 e 4 assalariados permanentes, respectivamente), além da informação de que a renda do declarante (autor) provinha de imóveis rurais e outras fontes, em 1976, 1978 e de 1982 a 1984. Ainda neste sentido, os documentos de fls. 14, 16, 18, 20, 26 e 28/31 indicam que o autor promoveu recolhimento de contribuições previdenciárias como empregador rural entre 1976/79 e 1985/91.

Por seu turno, os Certificados de Cadastro de Imóvel Rural em nome do apelante nos anos de 1987/1988 e 1991/1996, às fls. 39/41, qualificam o imóvel como EMPRESA RURAL, indicando a existência de um assalariado entre 1992 e 1996.

Ademais, consta dos documentos de fls. 94/168, que o sr. João Machado Fernandes ingressou com uma Reclamação Trabalhista contra o autor, objetivando o reconhecimento do vínculo empregatício na função de serviços gerais na lavoura entre 01/12/1995 e 23/11/2001, a qual foi julgada procedente para reconhecer o referido lapso, em fevereiro de 2002 (trânsito em julgado em 08/03/2002), o que inviabiliza a utilização dos documentos de fls. 45/46 (CCIR 1998/2002) e de fls. 59/65 (Notas Fiscais do Produtor, 17/01/1996 a 25/04/2001) como renovação do início de prova material da atividade rural na forma alegada pela parte autora.

Desta feita, restou descaracterizado o regime de economia familiar.

Conclui-se, portanto, que se trata de segurado obrigatório da Previdência Social, como contribuinte individual, de acordo com o que dispõe o art. 11, V, "a", da Lei de Benefícios. Desta forma, seria necessária a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias mensais, para fazer jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, ônus do qual não se desincumbiu o demandante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a decisão recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.003546-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA LUZIA DE ALMEIDA LISBOA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00005-0 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA LUZIA DE ALMEIDA LISBOA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 71/75 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 77/83, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sob fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer sejam concedidos os consectários que especifica. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 11 de setembro de 1942, conforme demonstrado à fl. 06, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 96 (noventa e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 1997. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, sua Certidão de Casamento de fl. 13, na qual consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador em 20 de maio de 1961 e que constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Verifica-se, no caso em tela, que, em resposta ao Ofício n.º 50/03 (fl. 58), o INSS acostou aos autos às fls. 61/66 as informações extraídas de seu cadastro em 29 de novembro de 2004, comprovando que a autora era inscrita como empresária desde 20 de abril de 1999 e que possuía uma firma mercantil individual em seu nome desde 16/09/1994. Além disso, os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais juntados às fls. 90/93 indicam que a autora possuiu dois vínculos de natureza urbana entre 01/08/1979 e 15/4/1980 e de 1/11/1985 a 19/03/1993, além de ter vertido 72 (setenta e duas) contribuições na condição de empresária, por diversos períodos entre 1996 e 2007.

Ademais, os referidos extratos trazem ainda a informação de que a autora recebe administrativamente o benefício de aposentadoria por idade na qualidade de comerciária, desde 15/06/2007.

Tais dados, não constituiriam necessariamente, em tese, óbice à condição de lavradora da autora, uma vez que, considerando o início de prova material mais remoto trazido aos autos (1961), ela poderia comprovar o implemento da carência necessária à sua aposentação em momento anterior aos declinados registros.

Entretanto, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, não se prestam a corroborar o início de prova material acostado aos autos, porquanto frágeis e desmerecedores de credibilidade, não sustentando a manutenção de procedência do pedido. Senão, vejamos.

A testemunha José Nunes de Almeida afirma que *"conhece a requerente há muitos anos. São vizinhos. Autora, a vida toda, residiu em uma propriedade em Toriba do Sul. É um sítio pequeno, herança da família. Lá eles plantam lavoura. Não tem empregados. Quem trabalha no local é a autora, seu marido e filhos. Ela continua morando e trabalhando no local até hoje. Acha que ela tem uma casa na cidade, para onde vem apenas alguns finais de semana."*

A testemunha Camilo Lelis de Macedo, por sua vez, declarou que *"conhece a requerente há mais de vinte anos. Sempre moraram perto um do outro. A autora mora num sítio denominado Forquilha Dois. Ela fica em Toriba do Sul. A propriedade é pequena. Não sabe dizer o tamanho dela. A autora trabalha no local onde eles plantam cereais. Ela trabalha na companhia do marido."*

Ora, se as testemunhas efetivamente conhecem a autora há tantos anos (mais de vinte), ou seja, desde 1984, e há nos autos prova inequívoca de que ela foi empregada contratada pelo regime CLT da Prefeitura Municipal de Itaberá entre 1985 e 1993 (fl. 91), forçoso reconhecer que a ausência de menção a este longo lapso de labor urbano abala a confiabilidade dos depoimentos colhidos e, conseqüentemente, a formação do convencimento do Julgador quanto ao trabalho alegado.

Destarte, restando isolado o início de prova material juntado aos autos, conclui-se não ter sido comprovado o exercício do labor rural da autora no período mencionado.

Neste sentido, trago a lume os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVA TESTEMUNHAL PRECÁRIA. CONTRADIÇÕES.

(...)

III - A prova testemunhal produzida em juízo é extremamente vaga e imprecisa, insuficiente à comprovação dos fatos alegados.

IV - A prova documental trazida constitui início razoável de prova material, contudo, restou isolada nos autos.

V - Recursos do INSS e oficial parcialmente providos. Improvido o agravo retido."

(TRF3, 2ª Turma, AC nº 1999.03.99.060925-4, Rel. Juíza Marianina Galante, j. 03.09.2002, DJU 07.11.2002, p. 311)

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - COMPROVAÇÃO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, PARÁGRAFO 3º, DA LEI Nº 8.213/91 - SÚMULAS Nº 27 DO TRF 1ª REGIÃO E 149 DO STJ.

I - A legislação específica admite comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, mediante início de prova material (arts. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmulas nº 27 do TRF 1ª Região e 149 do STJ).

II - Caso, entretanto, em que, embora existindo início de prova material, a prova oral, destinada a corroborá-la e complementá-la, é frágil, imprecisa e contraditória com as alegações da inicial e com os documentos juntados aos autos.

III - Apelação improvida."

(TRF1, 2ª Turma, AC nº 1995.01.23894-6, Rel. Juiz Antônio Sávio, j. 12.05.1998, DJ 28.05.1998, p. 36)

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO RURAL - COMPROVAÇÃO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - NECESSIDADE - INSUFICIÊNCIA DA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - ARTS. 55, PARÁGRAFO 3º, 106 E 108 DA LEI Nº 8.213/91 - ARTS. 61 E 179 DO DECRETO Nº 611/92 - SÚMULAS Nº 27 DO TRF/1ª REGIÃO E 149 DO STJ.

(...)

V - Prova testemunhal imprecisa, frágil e contraditória com a inicial não se presta a complementar ou corroborar início de prova material de prestação de trabalho da autora, como rurícola, para fins previdenciários.

VI - Apelação provida."

(TRF1, 2ª Turma, AC nº 1997.01.00.020780-2, Rel. Juíza Assusete Magalhães, j. 27.08.1997, DJ 30.04.1998, p. 39).

Cumpra ainda salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pela parte autora em seu apelo.

Por derradeiro, ressalte-se que, no tocante à condenação em litigância de má-fé determinada pelo MM. Juiz *a quo*, que desse dispositivo não se insurgiu a apelante, devendo, portanto, ser mantida tal como estabelecida na sentença proferida. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.004130-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZAURA LOUREIRO DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATTOS

No. ORIG. : 05.00.00029-9 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por IZAURA LOUREIRO DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 45/46 julgou procedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 51/54, Pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de que a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação dos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 20 de janeiro de 1947, conforme demonstrado à fl. 12, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 126 (cento e vinte e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 2002. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

Inicialmente, insta consignar que, conforme descrito na petição inicial à fl. 03, após "... a morte de seu marido o Sr. Cícero Valério da Silva (atestado de óbito em anexo) a autora passou a receber ½ salário mínimo a título de pensão por morte ... Logo em seguida a morte de seu esposo, a autora passou a conviver maritalmente com o lavrador Sr. José Bortoloni, sendo que, após 1 (um) ano de união casaram-se no religioso, conforme documento em anexo".

Tal situação fora comprovada com a Certidão de Casamento de fl. 24, a qual dá conta de que a autora casou-se com o Sr. Cícero Valério da Silva em 21 de dezembro de 1957 e que este fora qualificado como lavrador, bem como consta da Certidão de óbito do mesmo que, quando de seu falecimento, ocorrido em 25 de maio de 1995, ele era aposentado. Tais documentos constituiriam, em tese, início razoável de prova material da atividade rural da requerente.

Ocorre que, conforme extratos do CNIS de fls. 62/75 e 83/94, o falecido marido da postulante passou a exercer as lides urbanas em períodos intercalados de 01 de novembro de 1975 a 21 de julho de 1993, bem como se aposentou no ramo de transportes e cargas em 01 de julho de 1988, benefício este que gerou a pensão por morte de comerciante percebida por ela desde 25 de maio de 1995.

No mesmo sentido, as testemunhas ouvidas às fls. 40/42 e 47/48, carecem de credibilidade, pois afirmaram conhecer a requerente há quarenta e trinta anos, respectivamente, vale dizer, desde 1965 e 1975 (audiência realizada em 22 de setembro de 2005) e que ela sempre exerceu as lides campesinas, inicialmente com seu primeiro marido e após o falecimento deste, com o atual companheiro, o que fora amplamente contraditado pelas informações constantes do CNIS, além do que, considerando que elas conheceram a postulante a partir de 1965, não se comprovou o necessário período de carência anteriormente ao início da atividade urbana de seu falecido marido.

Já no que tange ao companheiro da autora, Sr. José Bortoloni, verifica-se do documento de fl. 16 que eles casaram-se no religioso em 18 de janeiro de 1997 e conforme se extrai dos mesmos extratos do CNIS, ele exerceu ininterruptamente o labor urbano de 01 de março de 1969 a 31 de maio de 2004, o fazendo, inclusive, no ano em que se uniu maritalmente à requerente.

Tal fato inviabiliza o reconhecimento de sua condição de trabalhador rural como alegado pela requerente e consequentemente a extensão a ela de sua profissão.

Ademais, os documentos de fls. 17/18, que o qualificam como lavrador em 05 de outubro de 1956 e 12 de junho de 1963 igualmente não podem ser aproveitados por serem datados de épocas anteriores ao início da relação marital do casal.

Neste sentido, com razão a Autarquia apelante, sendo de rigor o decreto de improcedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.004601-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : THEREZINHA VIEIRA VICTORINO
ADVOGADO : JANAINA DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00114-8 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por THEREZINHA VIEIRA VICTORINO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

Agravo retido interposto pelo INSS às fls. 58/61, em face da decisão que indeferiu a alegação de falta de representação processual, inépcia da petição inicial, ausência de documentos indispensáveis, não exaurimento das vias administrativas e ausência de carência necessária à concessão do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 77/79 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 81/88, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"

Não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária às fls. 58/61, por não reiterado em contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 4 de maio de 1933, conforme demonstrado à fl. 8, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91 que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 60 (sessenta) meses, considerado implementado o requisito idade em 1991, nos termos da Lei de Plano e Benefícios da Previdência Social.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

A Certidão de Casamento de fl. 9 qualifica o marido da autora como lavrador em 13 de setembro de 1952, tal documento constituiria, inicialmente início razoável de prova material da própria atividade rural da requerente, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ocorre que, consta dos extratos do CNIS de fls. 39/43 e 98/105 que o cônjuge da requerente exerceu atividades de natureza urbana de 01 de setembro de 1976 a 30 de setembro de 1981, bem como passou a receber o benefício de renda mensal vitalícia por incapacidade como comerciário a partir de 21 de janeiro de 1993 e ela pensão por morte a partir de 17 de dezembro de 1994.

No mesmo sentido, as testemunhas, ouvidas em audiência de instrução e julgamento realizada em 3 de outubro de 2005, foram uníssonas em afirmar que conhecem a requerente há 15 anos, ou seja, desde 1990, época em que seu marido já havia iniciado as lides urbanas.

Ademais, não há nos autos qualquer documento hábil a demonstrar que ele, após o interregno de cinco anos laborados na zona urbana, tenha voltado a exercer o labor rural, fato que fora comprovado pelo deferimento da renda mensal vitalícia por incapacidade como comerciário no ano de 1993.

Desta feita, de rigor o decreto de manutenção da improcedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.004912-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ORDELINA MAURICIA DOS SANTOS

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00073-3 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada por ORDELINA MAURICIA DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora urbana.

Agravo retido interposto pelo INSS às fls. 109/110, alegando carência da ação ante a ausência de requerimento administrativo do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 150/151 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 155/160, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária às fls. 109/110 por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Superada esta preliminar, passo à análise do mérito.

Com o advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs a esse respeito nos seguintes termos:

"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".

Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, caput, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.

(...).

A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.

(...).

Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais".

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

No presente caso, em que a ação foi proposta aos 7 de maio de 2004, a autora, nascida em 10 de julho de 1939, conforme se verifica da Carteira de Identidade de fl. 09, completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos, exigida pela Lei de Benefícios, em 10 de julho de 1999. Assim, em observância ao disposto no artigo 142 da referida Lei, a autora deveria demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, 108 (cento e oito) meses.

As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, comprovam que a autora exerceu atividade urbana nos períodos de 5 de novembro de 1959 a 09 de janeiro de 1960, de 01 de agosto de 1972 a 02 de abril de 1977, de 02 de maio de 1980 a 30 de março de 1982, de 22 de abril de 1986 a 22 de janeiro de 1988, de 1º de abril a 02 de novembro de 1988 e de 1º de julho de 1991 a 16 de agosto de 1994, perfazendo o total de 146 (cento e quarenta e seis) meses de trabalho (fls. 12/21). Às fls. 23/24, 28/39 e 41/74, demonstra o recolhimento de contribuições ao Sistema da Previdência Social, na condição de facultativo, no total de 42 (quarenta e duas) contribuições - entre maio de 1995 e julho de 1996 e de março de 1997 a maio de 1999. São, portanto, tais documentos hábeis a demonstrar o recolhimento de 188 (cento e oitenta e oito) contribuições previdenciárias aos cofres públicos, ultrapassando, por conseguinte, a carência mínima estabelecida.

Assim sendo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal e no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91, respectivamente transcritos:

"A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada".

"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

A demonstrar a preocupação do legislador, por via de sucessivos diplomas legais, de modo a preservar o instituto do direito adquirido, ressalto que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade

de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado. A mesma disposição já se achava contida no parágrafo único do art. 272 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979. Confira-se:

"Art. 272. Prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data em que começaram a ser devidas, as mensalidades ou benefícios de pagamento único.

***Parágrafo único.** Não prescreve o direito a aposentadoria ou pensão para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, mesmo após a perda da qualidade de segurado".*

Ademais, não há necessidade do preenchimento simultâneo dos requisitos idade e carência, porquanto tal exigência não está prevista em lei e implica em usurpação das funções próprias do Poder Legislativo, além de fugir dos objetivos da legislação pertinente, que, pelo seu cunho eminentemente social, deve ser interpretada em conformidade com os seus objetivos.

Nesse sentido já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ERRO MATERIAL E OMISSÃO INEXISTENTES.

I - A lei não exige o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à aposentação por idade. Precedentes.

II - Tendo contribuído por mais de 9 (nove) anos antes do advento da Lei 8.213/91 que garantiu o direito à aposentadoria por idade a quem contribuiu com 60 (sessenta) contribuições, a perda de qualidade de segurado não importa em perecimento do direito à aposentação, ao completar o implemento da idade.

III - Embargos rejeitados".

(5ª Turma, EDRESP n.º 323.903, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.03.2002, DJU 08.04.2002, p. 266).

Na mesma senda, os julgados desta Corte que colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. SIMULTANEIDADE DE IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. OFENSA AO ARTIGO 201 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

1. Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei nº 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. A lei aplicável para a verificação do direito ao benefício previdenciário é aquela vigente na data em que foram implementados todos os requisitos exigidos em lei. Assim, considerando que a idade mínima exigida foi alcançada em 1982, a pretensão da Autora deve ser analisada de acordo com o artigo 37 do Decreto nº 77.077/76.

3. Considerando que os fatos constitutivos do direito da Autora ocorreram sob a vigência do Decreto nº 77.077, de 24.01.1976, que exigia o implemento dos requisitos de 60 anos de idade, para mulher, e 60 (sessenta) contribuições mensais, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade, já que restaram implementados os pressupostos legais.

4. A perda da qualidade de segurado não obsta a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 109, parágrafo único, do Decreto n.º 77.077/76 e das reiteradas decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ratificadas com o advento da Lei n.º 10.666/2003, devendo ser computando todo o período de efetivos recolhimentos vertidos pela Autora. Precedentes desta E. Corte.

5. Não se exige a implementação simultânea dos requisitos legais. Precedentes do C. STJ.

6. Não prospera, também, a alegação de ofensa ao artigo 201 da Constituição Federal, pois o atual regime previdenciário brasileiro possui caráter contributivo, tendo sido adotado o sistema de repartição. Logo, considerando que a Autora, durante mais de quatorze anos, verteu contribuições aos cofres da Previdência, não há falar-se em ofensa ao mencionado dispositivo constitucional.

7. Honorários advocatícios calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da r. sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do STJ.

8. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação. 9. O benefício deve ser implantado em 30 (trinta) dias a contar da publicação deste acórdão, independentemente do trânsito em julgado, nos termos da disposição contida no caput do artigo 461 do Código de Processo Civil, com redação determinada pela Lei n.º 10.444/02.

10. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida".

(7ª Turma, AC 2001.61.83.005362-6, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 22.05.2006, DJU 13.10.2006, p. 323).

Ad argumentandum tantum, o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Desta forma, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à percepção do benefício pleiteado.

Considerando que, nos termos expostos no presente *decisum*, a autora já havia implementado os requisitos quando do requerimento administrativo do benefício, em 26/07/1999 (fls. 77 e 129), a renda mensal inicial do benefício deve ser fixada nos moldes preconizados pelos arts. 29 e 50 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei n.º 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ademais, verifica-se dos documentos de fls. 180/181 e dos extratos do CNIS anexos à presente decisão que a autora recebe administrativamente o benefício de aposentadoria por idade desde 11 de abril de 2007, devendo ser compensadas, portanto, as parcelas efetivamente pagas por ocasião da liquidação de sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação da autora** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.005217-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : SEBASTIANA CUSTODIA DA SILVA

ADVOGADO : JOSE GONCALVES VICENTE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 02.00.00163-9 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por SEBASTIANA CUSTODIA DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 82/84 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 86/94, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A.. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 6 de setembro de 1942, conforme demonstrado à fl. 14, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91 que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 96 (noventa e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 1997, nos termos da Lei de Plano e Benefícios da Previdência Social.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

A autora pretende ver reconhecida sua condição de trabalhadora rural valendo-se da extensão da qualificação profissional de seu companheiro que fora lavrador.

Com o intuito de comprovar a referida união estável com o Sr. Jason Francisco dos Santos, valho-me do extrato do CNIS de fl. 107 que dá conta de que a requerente recebe pensão por morte de industriário desde 10 de novembro de 1977. Tendo em vista a ausência do nome do instituidor do benefício, fora realizada pesquisa junto ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de onde se verifica a coincidência de datas de nascimento e óbito do instituidor com as do Sr. Jason Francisco dos Santos, alegado companheiro da requerente, constantes dos dados obtidos junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato anexo a esta decisão. De onde se pode presumir que sejam a mesma pessoa e que realmente o casal viveu em união estável, já que reconhecida pela própria Autarquia a condição de dependente e beneficiária da postulante.

No que tange à comprovação do trabalho rural da postulante, instruiu a mesma a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Nascimento da filha em comum do casal, que qualifica o companheiro da autora como lavrador em 12 de maio de 1969 e que constituem início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento de nossos tribunais.

Ocorre que, esse início possui valor probante relativo, na medida em que depende da análise das demais provas trazidas aos autos.

Neste sentido, trouxe o INSS, à fl. 107, os extratos do CNIS, que dão conta de que a postulante recebe pensão por morte de industriário desde 10 de novembro de 1977 e que seu cônjuge exerceu as lides urbanas de 01 de outubro de 1975 a 10 de novembro de 1977, o que ilidi o início de prova material trazido aos autos.

Ademais, as testemunhas, cujos depoimentos foram reduzidos a termo às fls. 69/70 afirmaram que conhecem a requerente há vinte anos, vale dizer desde 1984 (audiência realizada em 19 de maio de 2004), ou seja, posteriormente à época em que seu marido havia exercido as lides urbanas e quando ela já recebia benefício de industriário.

Desta feita, merecem prosperar as alegações da apelante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.007630-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : YVONE FARIA ROCHA

ADVOGADO : MAURO HENRIQUE CASSEB FINATO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00048-3 3 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por YVONE FARIA ROCHA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 80/82 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 89/92, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sob fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos

da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 21 de julho de 1947, conforme demonstrado à fl. 10, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 126 (cento e vinte e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 2002. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

Ocorre que a parte autora não logrou trazer aos autos documentos que possibilitassem a verificação de sua qualidade de trabalhadora rural, não havendo sequer início de prova material da atividade campesina exercida pela autora, supostamente desde a sua infância até seu casamento, em 1966, e após sua separação, em 1982, consoante sustentado na exordial e em suas razões de apelação.

Isto porque os comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias às fls. 12/28, relativas aos períodos de setembro de 1980 a maio de 1981 e de março a outubro de 1984, não se prestam a comprovar a natureza campesina do

labor da apelante, uma vez que tais contribuições foram vertidas na qualidade de "Empresário", conforme extratos do CNIS de fls. 100/102 e anexos à presente decisão.

Ressalte-se que não há possibilidade de se estender a qualificação do cônjuge da autora a ela, *in casu*, uma vez que de natureza urbana, na esteira do entendimento esposado pelo MM. Juiz *a quo*: "*De fato, consoante se infere da certidão de casamento acostada às fls. 10 dos autos, consta a qualidade de doméstica da autora e de mecânico de seu marido.*" (sublinhei)

Desta feita, restou a prova testemunhal isolada nos autos, aplicando-se ao caso dos autos os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Assim, não procedem as razões da parte autora, sendo de rigor a manutenção da sentença recorrida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.007684-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDI CARDOZO BARROS (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA

No. ORIG. : 04.00.00048-4 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por EDI CARDOZO BARROS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 39/42 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 48/52, pugna o INSS pela reforma da sentença, sob fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação dos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 14 de julho de 1941, conforme demonstrado à fl. 08, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 90 (noventa) meses, considerado implementado o requisito idade em 1996.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

Ocorre que a parte autora não logrou trazer aos autos documentos que constituíssem início razoável de prova material da atividade rural supostamente exercida. Senão vejamos:

- o Recibo e Declaração de Venda de fl. 10 não se presta a comprovar a atividade campesina do cônjuge da autora, mormente por tratar-se de mero documento particular (cujo teor não goza da presunção de veracidade atribuída às certidões públicas), além de não apresentar a qualificação dele, que poderia, em tese, ser aproveitada pela apelada, por extensão;
- A notificação de lançamento do ITR (ano-base 1996) à fl. 11, bem como as Declarações do ITR (exercícios 2000, 2001 e 2003) de fls. 18/20 e o Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (CCIR - 1998/1999) à fl. 13 não hão de ser considerados como prova da atividade campesina da autora, uma vez que se referem a terceiro estranho aos autos;
- A Declaração do ITR exercício 1999, à fl. 12, por incompleta, não permite a identificação do declarante;

- A Escritura Pública de Venda e Compra lavrada perante o Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais e Tabelião de Notas do Município de Guareí - SP, às fls. 14/16, qualifica o cônjuge da autora como funcionário público estadual aposentado em 16/02/2000;
- A cópia do registro do imóvel matriculado sob o nº. 23.797 do Cartório de Registro de Imóveis de Tatuí - SP, à fl. 21, qualifica o mesmo marido como funcionário público estadual em 19/09/1985;
- O Certificado de Cadastro de Imóvel Rural (CCIR) de fls. 17, referente aos anos de 2000/2002 é mera comprovação de propriedade de minifúndio por parte do marido da requerente, não bastando para a comprovação de eventual exercício de atividade rural.

Desta feita, restou a prova testemunhal isolada nos autos, aplicando-se ao caso dos autos os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Ademais, ainda que houvesse nos autos início de prova material do labor campesino da autora, o regime de economia familiar restaria descaracterizado a partir de 1963, ano em que o cônjuge da demandante ingressara no serviço público, conforme informações do CNIS de fl. 70.

Isso porque se entende como regime de economia familiar a atividade rural em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor a decretação de improcedência da demanda.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Isento a autora do pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença recorrida, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.007951-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MANOEL APARECIDO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE PEREIRA ROCHA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00126-8 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MANOEL APARECIDO DE OLIVEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 17/18 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta à fl. 63, alega o autor que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural -

FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos

da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

O autor, que nasceu em 16 de janeiro de 1945, conforme demonstrado à fl. 10, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 144 (cento e quarenta e quatro) meses, considerado implementado o requisito idade em 2005.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

A Certidão de Casamento de fl. 9 qualifica o autor como lavrador em 28 de novembro de 1964.

No entanto, trouxe a Autarquia Previdenciária os extratos do Cadastro Nacional de Informações - CNIS acostados às fls. 32/49, os quais apontam que o autor possui vínculos urbanos nos períodos de 23 de outubro de 1973 a 20 de março de 1976, 14 de agosto de 1980 a 25 de setembro de 1980, 17 de setembro a dezembro de 1984, 1 a 30 de julho de 1985 e de 26 de outubro de 1985 a 3 de setembro de 1986, fato que, por si só, não prejudicaria o direito do postulante à aposentadoria. Tenho decidido no sentido de que os vínculos urbanos mantidos pelo segurado não constituem óbice ao

reconhecimento de sua condição de rurícola, desde que preenchida a carência legal exigida em lei em época anterior, ou mesmo que o labor urbano tenha se dado por curto período em época de entressafra.

Contudo, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório, de fls. 53/59, em audiência realizada em 20 de setembro de 2005, não favorecem o autor, na medida em que as testemunhas Pedro José Galdino e Teodoro João de Camargo, afirmam conhecê-lo há 30 anos, vale dizer, desde 1975. Em relação a esse período, não há nos autos início de prova da atividade rural do autor, uma vez que já ingressara na atividade urbana.

Por fim, as duas últimas testemunhas Florisvaldo Pereira de Lima e Antonio dos Santos Santiago, também não ajudaram o autor, já que disseram conhecê-lo há 35 anos e o outro dos seus 14 aos 20 anos de idade. Considerando o termo inicial do início de prova rural, qual seja, 28 de novembro de 1964 e computando-se até as épocas mencionadas pelos depoentes, em que pese o autor estar nas lides rurais, certo que não preencheria a carência constante da tabela progressiva da Lei de Benefícios de 144 meses.

Assim, tenho por ilidido o início de prova trazido aos autos pelo demandante, considerada a ausência de carência dado o exercício da atividade urbana exercida pelo autor.

De maneira que, não merecem prosperar as alegações da apelante.

Prejudicado o prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em suas contra-razões.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.008247-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA NEUZA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP

No. ORIG. : 05.00.00006-8 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada por MARIA NEUZA DO NASCIMENTO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 66/69 julgou procedente o pedido condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 77/84, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que, ao considerarmos a data da citação e a data da sentença, o valor do crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 7 de novembro de 1949, conforme demonstrado à fl. 13, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 138 (cento e trinta e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 2004. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

Cumpra observar que a requerente, para ver reconhecida sua condição de trabalhadora rural, juntou aos autos sua Certidão de Casamento de fl. 14, a qual qualifica seu marido como lavrador em 27 de abril de 1973. Em princípio, essa qualificação se estenderia à autora, conforme entendimento já consagrado em nossos tribunais, de sorte que constituiria início razoável de prova material em favor dela.

Ocorre que, esse início possui valor probante relativo, na medida em que depende da análise das demais provas trazidas aos autos.

Neste sentido, trouxe o INSS às fls. 98/103, os extratos do CNIS, que dão conta de que o cônjuge da postulante exerceu as lides urbanas de 01 de agosto de 1978 a 30 de novembro de 1980 e de 04 de setembro de 1986 a 22 de junho de 1992.

Tal fato inviabiliza a concessão do benefício ora pleiteado, uma vez que o lapso decorrido entre o ano do início de prova mais remoto, vale dizer, 1973 e o ingresso do marido da autora nas lides urbanas, em 1978 é insuficiente à comprovação do período de carência legalmente exigido.

Ademais, não há nos autos qualquer documento hábil a constituir início de prova material da alegada atividade rural da requerente em seu próprio nome, de onde ela só pode valer-se da extensão da qualificação profissional de seu consorte. Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que *"o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos"* (art. 5º, LXXIV).

Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que o comando normativo constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).

I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.

II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido."

(Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Prejudicado o prequestionamento suscitado pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação** para reformar a sentença na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.009066-8/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA DO CARMO DE SOUZA DE LIMA
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00086-5 1 Vr DESCALVADO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA DO CARMO DE SOUZA DE LIMA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 96/97 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 99/103, a autora requer a reforma da sentença, sob fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

De plano, vislumbra-se dos autos que o Juízo monocrático, tendo em vista a ausência da requerente, seus patronos e de uma das testemunhas pela requerente arroladas e, ainda, tendo considerado que a lide versa direitos patrimoniais, dispensou a produção de provas orais pela parte autora, declarando em audiência encerrada a instrução, determinando possível o julgamento da lide, desprezando a oitiva de duas testemunhas presentes em audiência.

Disciplinando os procedimentos para a realização da audiência de instrução e julgamento, estatui o ordenamento processual civil, no parágrafo 2º do art. 453, que *"Pode ser dispensada pelo Juiz a produção das provas requeridas pela parte cujo advogado não compareceu à audiência"*.

Acerca da interpretação da norma, o C. Superior Tribunal de Justiça orienta que *"A regra instituída pelo art. 453, §2º, do CPC deve ser usada com as devidas reservas, para que não se caracterize cerceamento de defesa"* (6ª Turma, RESP nº 392512, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 13/08/2002, DJU 02/09/2002, p. 260).

Versando a ação sobre benefício previdenciário cuja instrução processual não prescindia da prova testemunhal, mormente nos casos de trabalhadores rurais onde incide a Súmula STJ nº 149, o rigor processualista do parágrafo 2º do art. 453, como forma de sanção ao advogado que deixa de comparecer à audiência, deve ser abrandado se presentes a parte autora e as testemunhas arroladas, de modo que se propicie a realização do ato ou menos sua redesignação em data posterior, a fim de não caracterizar cerceamento de defesa. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.039113-6, Rel. Juíza Fed. Conv. Gisele França, j. 26/08/2008, DJF3 10/09/2008; AC nº 2007.03.99.025970-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j.29/04/2008, DJF3 14/05/2008.

De igual modo, se a ausência do advogado em si, na audiência de instrução, não constitui causa de nulidade processual, com mais razão o será quando deixa a parte autora de comparecer ao ato, mormente se tendo em conta que a capacidade postulatória decorre de quem exerce sua defesa técnica.

Ademais, cumpre ressaltar que a testemunha ausente à audiência não fora intimada para a realização do ato, conforme certidão de fl. 78 verso, não sendo oportunizado a parte autora a sua substituição, nos termos do art. 408, inc. III, do Código de Processo Civil.

Assim, da conjugação harmônica dos regramentos processuais ora mencionados, ressalta à evidência a indispensabilidade da prova oral com a oitiva das testemunhas arroladas, mormente no presente caso, em que a parte autora pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por idade devida à trabalhadora rural e, para tanto, detém o ônus probatório de comprovar sua atividade nas lides rurais, fazendo uso, para atingir tal desiderato, de início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal.

Neste sentido, trago à colação ementas dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535 DO CPC - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE - REEXAME - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 07/STJ.

1 - Tendo a aresto embargado reconhecido a incidência da Súmula 07/STJ, incabível novos embargos visando a revisão das provas apresentadas, sob a alegação de que se deseja apenas a valoração das mesmas. É pacífico o

entendimento desta Corte no sentido de serem aceitos um início de prova material, corroborado com prova testemunhal, para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

(...)

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 270630, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 22.04.2003, p. 251)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

(...)

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

(STJ, 6ª Turma, Resp nº 434015, Rel. Min., Hamilton Carvalhido v.u., DJ de 17.03.2003, p. 299)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL.

1. Para concessão de aposentadoria por idade há que haver o início de prova material corroborado com a prova testemunhal.

(...)

(STJ, 5ª Turma, Resp nº 261677, Rel. Min., Edson Vidigal v.u., DJ de 09.10.2000, p. 195)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA - NÃO COMPARECIMENTO DO ADVOGADO DA PARTE AUTORA À AUDIÊNCIA - DISPENSA DA PRODUÇÃO DA PROVA - REMESSA OFICIAL PROVIDA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. A ausência do procurador da parte autora na audiência não justifica a dispensa das testemunhas que a ela compareceram, até porque a produção da prova testemunhal é imprescindível para o deslinde da questão.

2. Remessa oficial provida, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a produção das provas requeridas e a prolação de nova decisão.

3. Recurso prejudicado.

(TRF3, 5ª Turma, AC nº 2001.03.99.009840-2, Rel. Des. Fed Ramza Tartuce)

Desta feita, diante da ausência de produção de prova testemunhal, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito.

Ante o exposto, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática**, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito. **Prejudicada a apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.010220-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA DO PRAUDIO FERREIRA BONFIN

ADVOGADO : LUIZ CELSO PARRA

No. ORIG. : 05.00.00061-2 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por APARECIDA DO PRAUDIO FERREIRA BONFIN contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

Agravo retido interposto pelo autor às fls. 50/58, em face da decisão que rejeitou a preliminar de inépcia da petição inicial.

A r. sentença monocrática de fls. 17/20 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 60/69, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

v

Não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 11 de novembro de 1943, conforme demonstrado à fl. 9, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 102 (cento e dois) meses, considerado implementado o requisito idade em 1998. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

A Certidão de Casamento de fl. 10, qualifica o marido da autora como lavrador em 26 de setembro de 1962. Tal documento constitui, inicialmente, início razoável de prova material da atividade rural dela, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ocorre que, a Autarquia Previdenciária trouxe aos autos os extratos do Cadastro Nacional de Informações - CNIS acostado às fls. 40/48 e anexos a esta decisão, os quais apontam que seu marido possuiu vínculos urbanos a partir de 26 de abril de 1971 a julho de 1995, bem como verteu contribuições previdenciárias na condição de autônomo, outras profissões de julho de 1997 a junho de 1999 e recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição como industriário desde 29 de fevereiro de 1996.

No mesmo sentido, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório, de fls. 22/23, em audiência realizada em 26 de outubro de 2005, não corroboram o início de prova material juntado aos autos, uma vez que as testemunhas conhecem a autora há 12 anos apenas, ou seja, desde 1993, época em que o seu marido já exercia atividades de natureza urbana.

Desta feita, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que *"o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos"* (art. 5º, LXXIV).

Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que o comando normativo constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).

I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.

II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido."

(Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.011040-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : CLARICE DIAS REGO DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00113-8 6 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Interposto agravo retido pelo Instituto Autárquico à fl. 68.

A r. sentença monocrática de fls. 126/127 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 129/134, alega a parte autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária à fl. 68, por não reiterado em contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:
(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José

Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpr salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs

53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto e válido, qual seja, a Certidão de Casamento de fl. 27 que, em 08 de outubro de 1967, qualifica o seu marido como lavrador.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 108/109 e 121 corroborou a prova documental apresentada, eis que as testemunhas afirmaram que a parte autora trabalhou no período pleiteado. Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1967 e 30 de junho de 1977, pelo que faria jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **10 (dez) anos e 6 (seis) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 14/15), comprovantes de recolhimento de fls. 16/24 e extratos do CNIS, fls. 56/58 e anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 31 de março de 1996, data do último recolhimento efetuado pela autora e anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **20 anos, 11 meses e 5 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Assim, merecem prosperar em parte as razões de inconformismo da parte autora, fazendo jus ao reconhecimento do período de 1º de janeiro de 1967 a 30 de junho de 1977 laborados nas lides campesinas, mas não à concessão da aposentadoria pleiteada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.012003-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : GENERSI AUGUSTO RODRIGUES

ADVOGADO : VALTER TEIXEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.00.00086-6 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido interposto pelo INSS às fls. 61/63, em face da decisão que rejeitou as preliminares de carência de ação por falta de interesse de agir em razão da inexistência de requerimento na via administrativa e da falta de documentos indispensáveis para a propositura da demanda.

A r. sentença monocrática de fls. 77/79 julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00, observado o art. 12 da Lei nº 1.060/50. Em razões recursais de fls. 81/86, aduz o requerente que as provas material e testemunhal coligidas aos autos demonstram o exercício do labor campesino no período pleiteado, viabilizando assim a concessão da aposentadoria requerida.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária às fls. 61/63, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º

602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a

sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Primeiramente, cabe observar a possibilidade de utilização do documento acostado pela parte autora à fl. 87, já em sede recursal.

Verifica-se que o *Codex Processual*, em seu art. 396, prevê que "*Compete à parte instruir a petição inicial (art. 283), ou a resposta (art. 297), com os documentos destinados a provar-lhe as alegações*".

De outro lado, o art. 397 do mesmo diploma legal possibilita a juntada de novos documentos aos autos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos.

Assim, com respaldo no direito material expendido, a jurisprudência posicionou-se no sentido de que a produção da prova documental não se subjeta à preclusão, adstrita ao momento da instrução da inicial ou no prazo de sua resposta, podendo a parte requerer a juntada de documentos a qualquer tempo, desde que respeitados os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Confira-se o teor dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JUNTADA DE DOCUMENTO COM A APELAÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 397 DO CPC. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte tem admitido a juntada de documentos que não os produzidos após a inicial e a contestação, em outras fases do processo, até mesmo na via recursal, desde que respeitado o contraditório e ausente a má-fé.

2. Não é absoluta a exigência de juntar documentos na inicial ou na contestação. A juntada de documentos em sede de apelação é possível, tendo a outra parte a oportunidade de sobre eles manifestar-se em contra-razões. O art. 397 do CPC assim dispõe: "É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos."

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, 1ª Turma, RESP nº 780396, Rel. Min. Denise Arruda, j. 23/10/2007, DJ 19/11/2007, p. 148).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO RURAL E URBANO.

DOCUMENTOS JUNTADOS NAS RAZÕES DE APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149 DO C. STJ.

1 - A juntada de documentos com a apelação é possível, não se tratando de fatos novos, desde que respeitado o contraditório e inócua a má-fé (artigos 397 e 517 do Código de Processo Civil, precedentes do STJ).

(...)

5 - Apelação do Autor improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1999.03.99.074196-0, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 03/05/2004, DJU 29/07/2004, p. 364).

"PROVA. PENSÃO POR MORTE; UNIÃO ESTÁVEL. DOCUMENTOS NOVOS. ARTIGO 397 CPC.

-Observa-se, inicialmente, que foram juntados aos autos documentos novos, pela parte autora, na fase recursal. Não se desconhece ponderável corrente jurisprudencial, que, não obstante a redação do artigo 397 do CPC, considera possível a juntada de documentos em qualquer fase processual.

(...)

-Provida a apelação do INSS e a remessa oficial, prejudicado o recurso adesivo da parte autora"

(TRF3, 1ª Turma, AC nº 1999.03.99.097156-3, Rel. Juiz Federal Convocado Santoro Facchini, j. 29/04/2002, DJU 06/09/2002, p. 500).

No mais, para o reconhecimento do trabalho rural no lapso de 01 de fevereiro de 1964 a 31 de dezembro de 1978, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Nascimento, onde consta a qualificação do seu genitor como lavrador em 24 de maio de 1978 (fl. 87).

Ressalte-se que, a par da jurisprudência sufragada por este Relator, a certidão de nascimento da parte autora que traga a qualificação rural dos pais é admitida excepcionalmente, como início de prova a ser corroborado pela testemunhal, na hipótese de registro *a posteriori*, o que ocorre no presente caso.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 74/75 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

No tocante ao período de 05 de fevereiro de 1979 a 18 de setembro de 1982, observa-se que goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas.

In casu, o trabalho rural prestado pela parte autora no lapso supramencionado, conforme anotação em CTPS às fls. 07/10, constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL** nos períodos de 01 de janeiro a 31 de dezembro de 1978 e 05 de fevereiro de 1979 a 18 de setembro de 1982, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfazem um total de **4 (quatro) anos, 7 (sete) meses e 15 (quinze) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em **regime de economia familiar**, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 07/10) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 31 de dezembro de 2008, data de recolhimento da última contribuição RAIS, **com 26 anos, 11 meses e 29 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral e proporcional**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.012636-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE PEDRO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : ANTÔNIO CARLOS MAGRO JÚNIOR

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE JUNDIAI SP

No. ORIG. : 04.00.00183-9 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por tempo de serviço.

Tutela antecipada concedida à fl. 42.

A r. sentença monocrática de fls. 181/184 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária ao restabelecimento do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 187/192, requer a Autarquia Previdenciária, inicialmente, o recebimento da apelação em se duplo efeito. Pugna, ainda, pela reforma de sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos necessários para o restabelecimento da aposentadoria por tempo de serviço. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais e suscita o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, não merece prosperar a preliminar referente à necessidade do recurso de apelação ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, de forma a obstar eventual execução provisória do julgado, porquanto suscitada pela via processual inadequada. Como é cediço, na hipótese do recebimento do apelo somente no efeito devolutivo, cabe à Autarquia Previdenciária veicular sua insurgência por meio da interposição de agravo de instrumento. Ademais, verifica-se que o INSS, ao discutir a questão no bojo da apelação, manifesta seu inconformismo contra ato judicial ainda não existente, qual seja, a decisão de admissibilidade do apelo.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados no período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. Ao segurado que contava com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição. Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

O presente caso cinge-se à implementação dos requisitos necessários antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98.

A fim de fazer jus à majoração do coeficiente, objetiva a parte autora o reconhecimento do período em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome, que a identifique como lavrador, em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período especial é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas. O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Impende considerar, inicialmente, que o autor fora beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço concedida em 15 de julho de 2002, conforme carta de concessão/memória de cálculo de fls. 20/21. Entretanto, o requerente teve seu benefício suspenso sob a alegação da existência de indícios de irregularidade na documentação que embasou o ato da concessão, uma vez que o vínculo empregatício junto à empresa *Mecânica Nelo Ltda.*, no período de 10 de setembro a 03 de dezembro de 1965, não teria restado comprovado.

Verifica-se, nos documentos acostados, que o postulante foi notificado da suposta irregularidade em 27 de maio de 2004 (fls. 167 e 170), através do ofício 21.526/2004, sendo-lhe concedido o prazo de 10 dias para apresentar documentos em forma de defesa. Em 31 de maio e 02 de junho de 2004, ele compareceu no Instituto Previdenciário e entregou a documentação exigida para a reavaliação do seu benefício (CTPS nº 088233 e 85307). Pretende, com esta ação, que o período contestado pela Autarquia seja reconhecido, ensejando o restabelecimento de seu benefício cessado indevidamente.

Para o reconhecimento do trabalho urbano, prestado na condição de oficial ferramenteiro, instruiu a parte autora a presente demanda com cópias da sua CTPS (fls. 27/41). Neste sentido, goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99.

Assim, o trabalho prestado pelo autor no período de 10 de setembro a 03 de dezembro de 1965, conforme anotações em CTPS à fl. 34, constitui prova plena da função desempenhada, não tendo o INSS produzido qualquer contraprova acerca da veracidade das anotações em tela, de forma a infirmá-las.

Portanto, não obstante as irregularidades apontadas pela auditoria da Autarquia Previdenciária, as quais não restaram comprovadas nestes autos, o exercício da atividade laborativa do autor, no período de 10 de setembro a 03 de dezembro de 1965, junto à empresa *Mecânica Nelo Ltda.*, não pode ser excluído do cômputo de tempo de serviço.

Em face de todo o explanado, **impõe-se o restabelecimento do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço do autor** (NB 125583472-0), desde a data da cessação indevida levada a efeito pela Autarquia Previdenciária.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **mantenho a tutela concedida**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.012676-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : LUIZ ADAO BARBOZA DA SILVA

ADVOGADO : CRISTINA DOS SANTOS REZENDE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 04.00.00100-4 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 155/161 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 169/173, o autor alega que houve equívoco na contagem do seu tempo de serviço, uma vez que com a soma dos períodos pleiteados faria jus ao reconhecimento de 31 anos, 1 mês e 7 dias de tempo de serviço.

Igualmente inconformada, recorre a Autarquia Previdenciária às fls. 175/179, onde pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:*

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
(...)

§3º: *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*"

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. *'1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.'* (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*" (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

3. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

4. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade.

Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas

Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro em CTPS, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o Requerimento de Inclusão (fl. 44) e a Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales (fl. 43), onde consta que seu genitor obteve a admissão junto ao órgão sindical em 10 de maio de 1967, com o pagamento das mensalidades relativas ao período de maio de 1967 a dezembro de 1975.

Cumpra salientar que é possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador rural tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos.

É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais.

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho rural apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

Sobre o tema, merece destaque o fundamento do voto proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo:

"Tanto é assim, que a Constituição Federal do Brasil, assim como também a legislação infra-constitucional, sempre admitiram, em qualquer época, exceções no que tange à proibição do trabalho do menor, sendo que a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, em seu artigo 402, preceitua que:

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o **trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.***

Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."

(grifei)

(5ª Turma, AC nº 98.03.071617-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j.23.05.2000, DJU 26.09.2000)

Sobre o tema, merece destacar a Consolidação das Leis do Trabalho, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 229/67, que em seu art. 402, preceitua:

*"Art. 402 - Considera-se menor para os efeitos desta Consolidação o **trabalhador de 12 (doze) a 18 (dezoito) anos.***

Parágrafo único - O trabalho do menor rege-se-á pelas disposições do presente Capítulo, exceto no serviço em oficinas em que trabalhem exclusivamente pessoas da família do menor e esteja este sob a direção do pai, mãe ou tutor, observado, entretanto, o disposto nos arts. 404, 405 e na Seção II.."

No que tange à precocidade laboral, não deve a mesma, *de per se*, servir de obstáculo ao reconhecimento do tempo de serviço, pois se comprovado o efetivo exercício da atividade, o mesmo deve ser reconhecido.

A autorização para o trabalho do menor sofreu alterações quanto à idade mínima, sendo que a Emenda Constitucional nº 20/98 estabeleceu as idades de 16 e 14 anos, respectivamente, para o trabalho e para a prestação de serviços como aprendiz.

Desta feita, há que ser reconhecida a contagem de tempo para o menor que efetivamente trabalhou com idade inferior à estabelecida, sob pena de afronta aos princípios constitucionais da seguridade social, especialmente os direitos relativos à Previdência Social.

Não é diferente o entendimento do Prof. Wladimir Novaes Martinez:

"... freqüentemente, a precocidade laboral é associada aos filhos de pais de baixa renda e comum às pessoas exercentes de atividades braçais. Ao contrário, os que iniciam o trabalho tardiamente são mais beneficiados. A aposentadoria por tempo de serviço deve reconhecer a precocidade laboral, combinando-se o limite mínimo com o tempo de serviço, fixando-se um total máximo de anos de trabalho, capaz de deflagrar o benefício independentemente da idade, e tornando possível compensar os que começam mais cedo a atividade laboral".

(Comentários à Legislação da Previdência Social. 3ª ed., São Paulo: LTr, p. 282).

Neste sentido é o que vem decidindo o C. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas a seguir colacionadas:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS. POSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. (...)

2. Não é omissa a decisão fundada em que a Constituição da República, ela mesma, ao limitar a idade para o trabalho, assegurou a contagem do tempo de serviço antes dos 14 anos de idade, para fins previdenciários, precisamente por se tratar, em natureza, de garantia do trabalhador, posta para sua proteção, o que inibe a sua invocação em seu desfavor, de modo absoluto.

3. Precisamente, também por força dessa norma constitucional de garantia do trabalhador, é que o tempo de trabalho prestado antes dos 14 anos deve ser computado como tempo de serviço, para fins previdenciários, o que quer dizer,

independentemente da falta da qualidade de segurado e do custeio relativo a esse período, certamente indevido e também de impossível prestação.

4. *O fato do menor de 14 anos de idade não ser segurado da Previdência Social não constitui qualquer óbice ao reconhecimento do seu direito de averbar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.*

5. *Embargos rejeitados."*

(6ª Turma, EDRÉsp n.º 409.986, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 06.03.2003, DJ 24.03.2003, p. 295).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR AOS 14 ANOS DE IDADE - POSSIBILIDADE - NORMA CONSTITUCIONAL DE CARÁTER PROTECIONISTA - IMPOSSIBILIDADE DE RESTRIÇÃO AOS DIREITOS DO TRABALHADOR - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ.

- Desde de que comprovada atividade rural por menor de 12 (doze) anos de idade, impõe-se o seu reconhecimento para fins previdenciários. Precedentes. (...)

(5ª Turma, REsp n.º 396.338, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 02.04.2002, DJ 22.04.2002, p. 247).

Os preceitos insculpidos no art. 7º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 e no art. 11, VII, da Lei de Benefícios objetivam proteger o menor, e não prejudicá-lo, razão pela qual não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento do tempo de serviço prestado durante a menoridade. Entretanto, tal raciocínio deve ser aplicado de forma equânime, reconhecendo-se a atividade rural apenas a partir dos 12 (doze) anos de idade, vale dizer, quando do início da adolescência, sob pena de implicar em convivência do Poder Judiciário com a exploração do trabalho infantil. Neste sentido já se pronunciou este Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. MENOR DE 14 ANOS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

(...)

2. *Para o reconhecimento da atividade rural toma-se como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário, se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil.*

(...)

9. *Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."*

(10ª Turma, AC nº 1999.03.99.067396-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 09.09.2003, DJU 29.09.2003, p. 402).

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ.

(...)

2. *Demonstrado o exercício da atividade rural, deve ser reconhecido tempo de serviço para fins previdenciários, porquanto o art. 7º, XXXIII, da Constituição, bem como o art. 11, VII, da Lei 8.213/91, foram editadas para proteger o menor e não para prejudicá-lo. No entanto, caso inexistir prova expressa do trabalho na tenra idade, não é possível presumir labor regular para o qual exige-se esforço físico, devendo ser admitido o trabalho tão-somente após completados 12 anos.(...)*

5. *Recurso da parte-requerente ao qual se dá provimento".*

(2ª Turma, AC nº 2001.03.99.026438-7, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 30.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 526).

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida à fl. 150, bem como aquela colhida em sede de justificação administrativa de fls. 104/107 corroboraram plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL** no período compreendido entre 01 de janeiro de 1974 e 31 de dezembro de 1976, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **3 (três) anos e 1 (um) dia**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor

final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Ressalte-se, primeiramente, que o lapso de 03 de março de 1980 a 28 de maio de 1998 é incontroverso, uma vez que já foi reconhecido como tempo de atividade especial pela própria Autarquia Previdenciária, conforme se verifica nos Resumos de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço de fls. documentos de fls. 69/72 e nos documentos de fls 68 e 84/86.

No mais, trouxe o autor a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 03 de março de 1980 a 02 de junho de 2000 - formulários DSS8030 - operador de turbo gerador - ruídos de 90, 92, 85 e 91 decibéis (fls. 57/60) e laudo pericial de fls. 62/67.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período 29 de maio a 15 de dezembro de 1998, além daquele já reconhecido na via administrativa.

Somem-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 18/23), Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 69/76) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **31 anos, 1 mês e 6 dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 76% do salário-de-benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo (05 de junho de 2000).

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Os extratos do CNIS revelam que o postulante se encontra aposentado por tempo de serviço desde 17 de setembro de 2007, devendo, portanto, haver a compensação das parcelas pagas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do autor** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.012875-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LYDIA CONCEICAO DA CUNHA FERNANDES DOURADO
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
CODINOME : LIVIA CONCEICAO FERNANDES DOURADO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00229-8 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por LYDIA CONCEIÇÃO DA CUNHA FERNANDES DOURADO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora urbana.

A r. sentença monocrática de fls. 118/120 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 122/129, alega a parte autora que faz jus à percepção do benefício pleiteado.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Com o advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs a esse respeito nos seguintes termos:

"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".

Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, *caput*, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.

(...).

A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.

(...).

Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais".

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

No presente caso, em que a ação foi proposta aos 13 de novembro de 2003, a autora, nascida em 10 de janeiro de 1933, conforme se verifica da Carteira de Identidade de fl. 15, completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos, exigida pela Lei de Benefícios, em 13 de novembro de 1993. Assim, em observância ao disposto no artigo 142 da referida Lei, a autora deveria demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, 66 (sessenta e seis) meses.

Goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99.

O trabalho prestado pela parte autora nos períodos de 08 de novembro de 1948 a 10 de março de 1949, 05 de abril de 1949 a 31 de maio de 1950 e 01 de julho de 1950 a 30 de março de 1954, conforme anotações em CTPS às fls. 18/22 e caderneta de contribuição do IAPI de fls. 23/46, é hábil a demonstrar o recolhimento de 63 (sessenta e três) contribuições aos cofres públicos, não alcançando, portanto, a carência mínima estabelecida.

Desta feita, não merecem prosperar as alegações da autora, ora apelante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.014379-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA MARIA ROSA DOS SANTOS

ADVOGADO : PETERSON PADOVANI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP

No. ORIG. : 02.00.00180-3 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido interposto pelo INSS à fl. 61, em face da decisão que rejeitou a preliminar de carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido, decorrente da ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias.

A r. sentença monocrática de fls. 83/86 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 88/95, requer o Instituto Autárquico, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto à fl. 61. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, sendo correta, portanto, a submissão da r. sentença monocrática ao reexame necessário.

Preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a examinar a matéria nele suscitada.

A preliminar de carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido, em razão da falta de comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Importante salientar que, em sede de contra-razões (fls. 99/103), a autora requereu a alteração do seu pedido inicial ao pleitear, alternativamente, a concessão da aposentadoria por idade rural. Verifica-se, no entanto, que tal modificação não é possível, uma vez que é vedado a requerente a alteração do seu pedido após o saneamento do processo, nos termos do parágrafo único do art. 264 do Código de Processo Civil.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora

filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo

admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de

serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória n.º 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda apenas com documentos inaptos para a comprovação do labor rural, quais sejam, Certidões de Nascimento (fls. 15/27) que não trazem quaisquer informações relativas a sua qualificação, do seu companheiro ou de seus genitores, inviabilizando a sua utilização como início de prova material.

Remanescendo, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal (fls. 70 e 77/78), esta não há de ser considerada para o reconhecimento pretendido.

Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 149, com o seguinte teor:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, **não restou demonstrado o exercício da atividade RURAL, sem anotação em CTPS, no período pretendido.**

Verifica-se, através dos extratos do CNIS, anexos a esta decisão, que sem o reconhecimento do labor rural **a parte autora não possui nenhum tempo de serviço, inviabilizando assim a concessão da aposentadoria pleiteada.**

Desta feita, merecem prosperar as razões de inconformismo do INSS.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Prejudicado, por conseguinte, o questionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e dou provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.014680-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ELNESTORA CHAVES CARDOSO

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 04.01.00267-1 1 Vr BELA VISTA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ELNESTORA CHAVES CARDOSO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 56/57 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 63/70, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 25 de fevereiro de 1942, conforme demonstrado à fl. 10, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 96 (noventa e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 1997. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

No presente caso, a parte autora instruiu o feito com sua Certidão de Casamento de fl. 39 que qualifica seu marido como criador em 16 de novembro de 1979 e a Certidão de óbito dele que aponta como profissão pecuarista quando do falecimento, ocorrido em 22 de julho de 1988. A presente qualificação é um início de prova material da mesma atividade, muito aceito pela jurisprudência de nossos tribunais.

Contudo, verifica-se dos demais documentos colacionado aos autos que, em verdade, seu cônjuge era um empregador rural e não trabalhador rural em regime de economia familiar como alega a requerente. Senão vejamos:

Às fls. 26/27 e 31/32, consta o requerimento administrativo de pensão por morte de empregador rural em 18 de setembro de 1988, bem como às fls. 33/35 está o Extrato de Documentos de Empregador Rural, tendo a autora como sua dependente.

Já à fl. 36 vê-se o requerimento de aposentadoria por velhice dele em idêntica condição, em 18 de outubro de 1977, situação amplamente comprovada pelas cópias das guias de recolhimento de empregador rural de fls. 42/44 dos anos de 1975 a 1981.

Desta feita, não há como valer-se da referida Certidão de Casamento da autora, datada de 1979, a título de início de prova material de sua atividade como trabalhadora rural, se concomitantemente seu cônjuge recolhia aos cofres públicos na condição de empregador rural, bem como havia se inscrito junto à Previdência Social em 10 de maio de 1970, como equiparado a autônomo, produtor rural.

No mesmo sentido, a Certidão de óbito de fl. 40 não se presta aos fins colimados já que, conforme o extrato do CNIS, anexo a esta decisão, o marido da postulante recebia o benefício de aposentadoria por idade como empregador rural

desde 29 de dezembro de 1981, o que gerou o benefício de pensão por morte em idêntica condição à autora desde 22 de julho de 1988.

Referidos documentos, a meu sentir, inviabilizam o enquadramento da autora como segurada especial no interregno assinalado, por não ser crível que o imóvel fosse utilizado exclusivamente para sua subsistência, restando descaracterizado, por conseguinte, o trabalho em regime de economia familiar.

E isso porque se entende como regime de economia familiar a atividade rural em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, o que não é o caso dos autos.

A propósito trago à colação ementas dos seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROPRIEDADE RURAL DE GRANDE PRODUÇÃO. LATIFÚNDIO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPROCEDÊNCIA.

I. É considerada atividade rural em regime de economia familiar aquela em que o trabalho dos membros da família é indispensável à sua própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

II. Verificando-se que a produção do módulo rural excede em demasia o indispensável ao seu sustento e ao de sua família, torna-se inviável enquadrar a parte autora como segurada especial, entendida como o pequeno produtor rural que vive sob o regime de economia familiar.

III. Apelação improvida.

(7ª Turma, AC nº 98.03.101265-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 30.08.2004, DJ 21.10.2004, p. 220).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CARÊNCIA DE AÇÃO AFASTADA-RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - AUSÊNCIA DE PROVA-RECURSO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA"

(...)

2. O autor trabalhou em propriedade familiar organizada, com o concurso de empregados, para fazer escoar variada produção. Regime de economia familiar excluído.

5. Recurso voluntário e remessa oficial providos.

6. Sentença reformada."

(5ª Turma, AC nº 1998.03.051908-5, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, j. 02.09.2002, DJ 06.12.2002, p. 608).

Desta feita, de rigor a manutenção do decreto de improcedência da demanda.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.016950-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALICE MANFRIM CORRAL

ADVOGADO : LETUZA APARECIDA DOS SANTOS

No. ORIG. : 04.00.00115-8 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ALICE MANFRIN CORRAL contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 35/37 julgou parcialmente procedente o pedido condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 57/65, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 15 de abril de 1941, conforme demonstrado à fl. 9, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 90 (noventa) meses, considerado implementado o requisito idade em 1996.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

Cumpra observar que a requerente, para ver reconhecida sua condição de trabalhadora rural, juntou aos autos as Notas Fiscais de Produtor em nome de seu cônjuge de fls. 14/21, datadas dos anos de 1999 a 2004, as quais constituem, em tese, início razoável de prova material da atividade rural da própria autora em regime de economia familiar, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Contudo, verifica-se dos demais documentos colacionado aos autos que, em verdade, seu cônjuge exerceu as lides urbanas, como bancário, pela maior parte de tempo de sua vida laboral e não a profissão de trabalhador rural em regime de economia familiar como alega a requerente. Senão vejamos:

À fl. 10, consta a Certidão de casamento da requerente, a qual dá conta de que seu cônjuge fora qualificado como bancário quando contraíram o matrimônio em 30 de maio de 1965. Tal fato fora comprovado pelos extratos do CNIS de fls. 76/80 que evidenciam o labor dele junto ao Banco Itaú S/A de 01 de novembro de 1956 a 14 de abril de 1978, bem como recolheu contribuições previdenciárias de janeiro de 1985 a março de 1989 e novembro de 1991 a março de 1994. Ainda neste sentido, verifica-se dos mesmos extratos que ele encontra-se aposentado por tempo de contribuição como comerciário desde 01 de setembro de 1989.

Desta feita, não há como valer-se das referidas Notas Fiscais de Produtor do marido da autora, datadas de 1999 a 2004, a título de início de prova material de sua atividade como trabalhadora rural, uma vez que, concomitantemente, seu cônjuge recebia benefício previdenciário de natureza urbana.

Referidos documentos, a meu sentir, inviabilizam o enquadramento da autora como segurada especial, por não ser crível que o imóvel da família fosse utilizado exclusivamente para sua subsistência e por ser patente seu marido exerceu o labor urbano pela maior parte de tempo de sua vida laboral, restando descaracterizado, por conseguinte, o trabalho em regime de economia familiar.

E isso porque se entende como regime de economia familiar a atividade rural em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, o que não é o caso dos autos.

A propósito trago à colação ementas dos seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROPRIEDADE RURAL DE GRANDE PRODUÇÃO. LATIFÚNDIO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPROCEDÊNCIA.

I. É considerada atividade rural em regime de economia familiar aquela em que o trabalho dos membros da família é indispensável à sua própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

II. Verificando-se que a produção do módulo rural excede em demasia o indispensável ao seu sustento e ao de sua família, torna-se inviável enquadrar a parte autora como segurada especial, entendida como o pequeno produtor rural que vive sob o regime de economia familiar.

III. Apelação improvida.

(7ª Turma, AC nº 98.03.101265-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 30.08.2004, DJ 21.10.2004, p. 220).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CARÊNCIA DE AÇÃO AFASTADA-RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - AUSÊNCIA DE PROVA-RECURSO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA"

(...)

2. O autor trabalhou em propriedade familiar organizada, com o concurso de empregados, para fazer escoar variada produção. Regime de economia familiar excluído.

5. Recurso voluntário e remessa oficial providos.

6. Sentença reformada."

(5ª Turma, AC nº 1998.03.051908-5, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, j. 02.09.2002, DJ 06.12.2002, p. 608).

De igual sorte, não se podem aproveitar os documentos de fls. 11/12 dos autos como início de prova material da suposta atividade rural da requerente, já que se tratam de meras fichas informativas, preenchidas com informações relatadas por ela mesma e expedidas por estabelecimentos comerciais à título de catalogação de seus clientes.

Desta feita, de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que *"o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos"* (art. 5º, LXXIV).

Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que o comando normativo constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTVEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).

I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.

II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido."

(Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.018203-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA CRUZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IZABEL MARIA DA SILVA

ADVOGADO : JOSE JAIRO MARTINS DE SOUZA

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP

No. ORIG. : 05.00.00002-9 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por IZABEL MARIA DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural. A r. sentença monocrática de fls. 198/202 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 214/219, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos

da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 31 de agosto de 1941, conforme demonstrado à fl. 13, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 90 (noventa) meses, considerado implementado o requisito idade em 1996.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Os Contratos de Parceria Agrícola de fls. 67/71 e 164/168 demonstram que a autora, qualificada como fruticultora e agricultora, respectivamente, laborou em regime de economia familiar junto ao seu companheiro de 15 de fevereiro de 2002 a 31 de janeiro de 2006, constituindo prova plena do efetivo exercício da atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106 da Lei de Benefícios.

Ademais, os Contratos de Parceria Agrícola de fls. 27/30, 48/51 e 63/65, em nome de seu companheiro, qualificado como lavrador, relativos aos períodos de 1/3/1989 a 28/2/1991, 1/3/1992 a 1/3/1994 e de 1/5/1996 a 31/12/2001, constituem início razoável de prova material da própria atividade rural da autora.

É entendimento já consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça que a qualificação do cônjuge da autora como lavrador, constante da certidão de casamento ou outros assentamentos civis, é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo.

Neste sentido, destaco acórdãos deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NOS REGISTROS DE CASAMENTO E NASCIMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ.

1. O entendimento pacificado pelo E. STJ é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova material.

2. Filiado ao RGPS, e exercendo atividade rural, o rurícola mantém a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições (artigos 11 e 143 da Lei 8213/91).

(...)

4. *Apelação e remessa oficial parcialmente providas".*

(2a Turma, AC n.º 2002.03.99.025461-1, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 14.05.2003, p. 425)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROFISSÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DESCRITA EM CERTIDÃO DE CASAMENTO - EXTENSÃO À ESPOSA - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO - JUROS MORATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111, STJ.

1. A qualificação profissional do marido, como rurícola, quando constante de documentos expedidos por órgãos públicos, às épocas dos exercícios da atividade rural, tal como certidão de casamento, se estende à esposa, para efeitos de início de prova documental que, amparados em prova testemunhal, são idôneos a comprovar o referido tempo de serviço.

(...)

6. *Recurso provido".*

(2a Turma, AC n.º 2002.03.99.032619-1, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 02.04.2003, p. 515).

Apropriando-me do antigo brocardo *ubi eadem ratio, ibi eadem juris dispositio* (onde há a mesma razão deve haver a mesma disposição de direito), entendo que a jurisprudência acima há de ser aplicada analogamente à união estável verificada nos presentes autos, tendo em conta, inclusive, o disposto no art. 226, §3º, da Carta Magna, que assegura a proteção do Estado à mesma.

Neste sentido, colaciono as seguintes jurisprudências:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE TRABALHADOR RURAL. COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA.

1. A Certidão de Casamento religioso (fl. 6) juntamente com a robusta prova testemunhal (fls. 32 a 34) são hábeis à comprovação da união estável. Tendo em vista que não há dúvida quanto à condição de trabalhador rural do de cujus - ele percebia aposentadoria rural por invalidez, conforme se pode verificar à fl. 13, faz jus a autora à pensão por morte.

2. Sentença reformada quanto ao valor dos honorários de advogado, fixados em 10% sobre o valor da condenação, com base na Súmula n. 111 do colendo STJ.

3. *Apelação e remessa oficial parcialmente providas."*

(TRF1, 1ª Turma, AC n.º 1998.01.00003325-9, Rel. Juiz Fed. Conv. Manoel José Ferreira Nunes, v.u., DJ de 12.06.2003, p. 91).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO MARIDO. EXTENSÃO A ESPOSA. MESMO QUE APENAS ECLESIASTICA. JUNTADA DE DOCUMENTOS NA FASE DE CONTRA-RAZÕES A APELO DO RÉU. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

(...)

III - A existência de filhos comuns é suficiente para prova de existência da união estável ou do casamento eclesiástico.

IV - Razoável início de prova material da atividade rural do esposo que se estende à esposa, ainda que eclesiástica.

V - Precedentes do colendo STJ nos Embargos de Divergência no REsp n.º 104.312-SP, DJU 14/4/97, n.º 108.042/SP, DJU 15.12.97, e REsp 131.765/SP, DJU 01/12/97.

(...)

VII - *Apelação do INSS e remessa oficial improvidas."*

(TRF1, 2ª Turma, AC n.º 1998.01.00089025-1, Des. Fed. Assusete Magalhães, DJ de 13.06.2002, p. 127).

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 187/190, nos quais as testemunhas afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, inclusive com seu companheiro.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao

chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Já em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, é certo que a mesma é dispensada do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurada especial, assim enquadrada pelo art. 11, inciso VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os honorários advocatícios deverão incidir sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada, e **mantenho a tutela concedida**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.022023-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOAO FRANCISCO TEIXEIRA

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE SOUZA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 04.00.00037-5 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOÃO FRANCISCO TEIXEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 55/58 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 63/70, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Às fls. 73/75, o requerente insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

O autor, que nasceu em 19 de setembro de 1942, conforme demonstrado à fl. 19, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, o autor deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 126 (cento e vinte e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 2002. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

Para a comprovação do trabalho rural, instruiu o autor a presente ação com inúmeros documentos; em seu próprio nome, confira-se a Guia de Recolhimento emitida pela Prefeitura Municipal de Rosana, referente a "Hora de Trator de Pneu", sem, todavia, a respectiva autenticação mecânica, tratando-se, pois, de mero formulário sem valor legal (fls. 15/16).

Juntou, igualmente, documentos em nome dos filhos, a saber:

- Ficha de Identificação Civil expedida pelo IIRGD, qualificando o filho Dirceu Teixeira como lavrador. O documento em questão não contém a data de sua expedição, e todos os espaços referentes a assinatura, aposição de fotografia e impressões digitais encontram-se em branco. Ainda que assim não fosse, consta como endereço "Acampamento 21 de Julho - Cinturão Verde Primavera", não se aferindo a coincidência de domicílio com aquele declinado pelo demandante na inicial desta ação (Lote 18, quadra 07).

Deixo registrado que não vejo óbice à extensão da qualificação de lavrador ostentada pelo filho ao genitor, desde que comprovado o labor em regime de economia familiar, vale dizer, que o filho em questão integre o núcleo familiar de que faz parte o genitor, de forma a compreender a realização do trabalho rural em condições de mútua dependência e colaboração.

Por essa razão, deixo de considerar, igualmente, a Certidão de Nascimento do neto do requerente, assentamento civil que traz a qualificação do filho Gilson Teixeira como lavrador em 29 de setembro de 1998. Isso porque, do mesmo documento consta a informação de que os genitores da criança são residentes e domiciliados à Av. Gustavo Brigagão s/nº, Santa Isabel do Ivaí, Estado do Paraná, ou seja, em localidade diversa daquele onde reside o autor.

Assim, tenho que os documentos trazidos aos autos não se constituem em início razoável de prova material da atividade campesina supostamente desempenhada.

Dessa forma, aplica-se à hipótese dos autos os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Isento o autor do pagamento das verbas de sucumbência, em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para julgar improcedente o pedido do autor, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.024053-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDECIR ALVES GARCIA

ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP

No. ORIG. : 03.00.00010-2 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 156/159 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 161/169, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições**:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do

que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado. Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 01 de março a 23 de junho de 1975 - formulário DSS8030 - tecelão - ruído de 95 decibéis, poeira industrial oriunda das fibras têxteis, graxa e querosene - código 1.2.11 do Decreto nº 53/831/64 (fl. 29)

No tocante aos lapsos de laborados junto à empresa "Feltrin Irmãos Cia Indústria Têxtil S/A", verifica-se que, muito embora o requerente tenha apresentado formulários (fls. 30/37) e laudo pericial (fls. 91/92), os períodos serão computados como tempo de atividade comum, uma vez que as funções desenvolvidas pelo autor não se enquadram dentre aquelas previstas na legislação que rege a matéria, tornando inviável o enquadramento com base na categoria profissional.

Ademais, observa-se que o laudo pericial apresentado revela que o nível de ruído na seção de "inspeção" e "depósito de tecidos" era de 76 decibéis, ou seja, abaixo daquele previsto em lei, o que impede o reconhecimento dos lapsos de 16 de dezembro de 1977 a 31 e agosto de 1979, 01 de outubro de 1979 a 30 de setembro de 1982 e 01 de novembro de 1982 a 28 de fevereiro de 1988.

No mesmo sentido, verifica-se que o laudo não traz informações quanto ao nível de ruído existente na seção de "planejamento", onde o postulante laborou em 01 março de 1988 a 01 de setembro de 1989, 02 de outubro de 1989 a 01 de julho de 1993 e 04 de novembro de 1993 a 30 de novembro de 1993.

Por fim, a prova pericial informa que na seção de "expedição" há ausência de ruído, inviabilizando a conversão do período de 01 de dezembro de 1993 a 10 de outubro de 1994.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período de 01 de março a 23 de junho de 1975.

Some-se o período aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 16/24), Termo de Rescisão (fl. 25) e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço (fls. 12/15), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia.

Contava a parte autora, portanto, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **23 anos, 8 meses e 25 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.**

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data, ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanesçam tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido.

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Seria o caso, então, de apreciação da *quaestio* sob a ótica das regras transitórias supramencionadas.

Ocorre, no entanto, que o postulante não possui um dos requisitos impostos pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, uma vez que ele nasceu em 20 de novembro de 1957 (fl. 10).

Assim, merecem prosperar em parte as razões de inconformismo do INSS.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Prejudicado, por conseguinte, o questionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.024255-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA LUCCHESI BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA EUNICE GARCIA PARRO

ADVOGADO : SILVIA WIZIACK SUEDAN

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OLÍMPIA SP

No. ORIG. : 03.00.00037-9 2 Vr OLÍMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA EUNICE GARCIA PARRO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 109/111 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 118/122, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório. Considerando a data da citação, em 04/04/2003, e a data da sentença, em 31/05/2004, o valor da condenação não excederá a sessenta salários-mínimos.

No mérito, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 14 de fevereiro de 1943, conforme demonstrado à fl. 6, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 102 (cento e dois) meses, considerado implementado o requisito idade em 1998. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aqueles mais remotos, quais sejam, as Notas Fiscais do Produtor e as Notas Fiscais de Entrada, de fls. 17/24 e 25/30, das quais consta seu cônjuge como remetente de produtos agrícolas nos anos de 1976 a 1981, 1983 e de 1985 a 1986. Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural da própria autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 90/91, nos quais as testemunhas afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais juntamente com seu marido.

Entretanto, analisando atentamente o conjunto probatório, não merece prosperar a procedência do pedido.

Isto porque consta dos extratos do Cadastro de Nacional de Informações Sociais - CNIS, às fls. 138/154 e anexos a esse voto, a inscrição do marido da postulante junto ao INSS em março de 1980, na qualidade de autônomo (condutor de veículos), tendo recolhido 308 (trezentas e oito) contribuições previdenciárias, vale dizer, por 18 (dezoito) anos, tendo, inclusive, obtido aposentadoria por idade, no ramo de atividade comerciário, em 21 de fevereiro de 2003 (fl. 153).

Tais informações, a meu ver, inviabilizam o enquadramento da autora como segurada especial no interregno assinalado, restando descaracterizado, por conseguinte, o trabalho em regime de economia familiar, posto que se entende como regime de economia familiar a atividade rural em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que "*o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos*" (art. 5º, LXXIV). Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que a norma constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTIVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).

I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.

II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido." (Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.024548-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MANOEL CANDIDO DE LIMA e outro

: MARIA BERNARDO DE LIMA

ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00212-9 1 Vr OLÍMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MANOEL CANDIDO DE LIMA e MARIA BERNARDO DE LIMA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido aos trabalhadores rurais.

A r. sentença monocrática de fls. 69/71 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 73/89, alegam os autores que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que fazem jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 04 de maio de 1946 e o autor, nascido em 12 de julho de 1943, conforme demonstrado às fls. 11 e 09, respectivamente, de fato implementaram o requisito idade nos termos da legislação aplicável. Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora e seu cônjuge deveriam demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 120 (cento e vinte) e 132 (cento e trinta e dois) meses, considerado implementado o requisito idade em 2001 e 2003, respectivamente.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruíram os autores a presente demanda com dois documentos, a saber: Certificado de Reservista expedido em 22 de novembro de 1966 (fl. 12) e Certidão de Casamento celebrado em 20 de fevereiro de 1963 (fl. 08), que qualificam o requerente como lavrador e, portanto, constitui início razoável de prova material da atividade rural em seu próprio nome e, por extensão, à sua esposa, co autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Por outro lado, os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais de fls. 31/48, 102/113 e anexos a esta decisão, indicam que o autor exerceu atividades de natureza urbana por diversos períodos entre maio de 1975 e novembro de 2007. Ver-teu recolhimentos na condição de contribuinte individual (pedreiro), no período de 1986 a 1988 e fora beneficiado com auxílio doença comerciário no ano de 2004, ocasião em que constou do histórico da perícia médica, a profissão de pedreiro.

As testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório às fls. 55/56 e 65/67, a seu turno, afirmaram conhecer os autores há 7 (sete) anos da data da audiência (desde 1998, portanto) e, conquanto tenham afirmado o desempenho do labor campesino, não o fizeram por período suficiente à comprovação da carência legal exigida, de 120 e 132 meses de atividade rural, para a autora e o autor, respectivamente.

Assim, não procedem as razões dos apelantes, sendo de rigor a manutenção da sentença recorrida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.026232-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO ALVES BEZERRA

ADVOGADO : PETERSON PADOVANI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP

No. ORIG. : 03.00.00043-7 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Interposto agravo retido pelo Instituto réu, à fl. 72, pleiteando o reconhecimento da inépcia da inicial e à fl. 06, dos autos em apenso, requerendo a procedência da impugnação ao valor atribuído à causa.

A r. sentença monocrática de fls. 130/134 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 136/142, requer a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a apreciação do agravo retido de fl. 72. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária às fls. 06 dos autos em apenso, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil. Por outro lado, preenchido o requisito previsto no art. 523 *caput* do CPC, conheço do agravo retido de fl. 72 interposto pelo Instituto Autárquico, o qual alega a inépcia da inicial. Entretanto, tal preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisada, a seguir.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins

colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas. O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto e válido, qual seja, o Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural (fl. 28), referente ao exercício de 1973, que qualifica o requerente como trabalhador rural.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 107/108 e 121/122 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas afirmaram que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período de 1º de janeiro de 1973 a 31 de dezembro de 1979, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **7 (sete) anos e 1 (um) dia**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 13/20) e dos extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **19 anos, 9 meses e 25 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional. Ainda que se considerem os vínculos empregatícios mantidos pelo autor em período posterior ao da Emenda Constitucional nº 20/98, conforme se verifica nos extratos do CNIS, anexos a esta decisão, e que ensejaria, em tese, a aplicação das regras de transição, o tempo de serviço totalizado mostra-se, igualmente, insuficiente à aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.

Assim, merecem prosperar em parte as razões de inconformismo do INSS, fazendo jus, o autor, ao reconhecimento do período de 1º de janeiro de 1973 a 31 de dezembro de 1979 laborado nas lides campesinas, mas não à concessão da aposentadoria pleiteada.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.026601-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DE FRANCA CAMPOS

ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 04.00.00152-8 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido interposto pelo INSS à fl. 66, em face da decisão que rejeitou a preliminar de inépcia da petição inicial.

A r. sentença monocrática de fls. 84/86 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 88/91, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária à fl. 66, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC n.º 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com o Título Eleitoral de fl. 51, onde consta a qualificação do Sr. Adelino João de França como lavrador em 13 de maio de 1968.

Muito embora o postulante tenha informado na petição de fl. 50 que o documento supramencionado pertença ao seu genitor, não há provas suficientes desta afirmação, o que impede o seu uso como início de prova material. Ora, verifica-se no Documento de Identidade do autor (fl. 10), assim como nas cópias da sua CTPS (fls. 11/22), que o nome do seu genitor é Adelino Severiano de França, não havendo, portanto, como se averiguar se o documento eleitoral realmente se refere à mesma pessoa.

Ainda que não houvesse dúvida quanto à titularidade do título eleitoral apresentado, observa-se que o documento não poderia ser aproveitado em favor do autor.

Consoante o entendimento desta Corte, é possível a extensão da qualificação profissional de pessoas da família, constante de assentamentos civis, à pessoa solteira que tenha permanecido na companhia de seus pais, mesmo na idade adulta.

Contudo, pela exordial e documentos juntados, verifica-se que o autor é casado. Dessa condição ressurte-se a ausência da respectiva certidão de casamento, hábil a comprovar documentalmente seu estado civil ou a mudança de sua alegada condição, ônus do qual não se desincumbiu.

Portanto, remanescendo, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal (fl. 77), esta não há de ser considerada para o reconhecimento pretendido.

Inclusive, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 149, com o seguinte teor:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, **não restou demonstrado o exercício da atividade RURAL, sem anotação em CTPS, no período pretendido.**

Somando-se os períodos constantes da CTPS (fls. 11/22) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava o autor, portanto, em 31 de janeiro de 2009, data da sua última contribuição previdenciária, com **22 anos, 5 meses e 23 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral e proporcional.**

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço o agravo retido e dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.031740-7/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LUIZ RODRIGUES
ADVOGADO : JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00092-8 2 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Interposto agravo retido pelo Instituto Autárquico às fls. 77/78.

A r. sentença monocrática de fls. 98/100 não reconheceu como tempo especial o lapso pleiteado e julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria.

Em razões recursais de fls. 103/107, alega a parte autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária às fls. 77/78, por não reiterado em contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos

necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) *limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;*
- b) *tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;*
- c) *tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.*

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanesçam tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido.

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material,

exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º *O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.*"

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º *A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

§ 2º *As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- 11 de março de 1968 (data constante do formulário) a 18 de janeiro de 1970 - formulário DSS-8030 - trabalhador braçal menor, ajudante de caminhão (coleta de lixo), cujo enquadramento se dá no item 2.4.4, do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964 (fl. 20) e laudo pericial de fls. 84/87;
- 1º de janeiro de 1977 a 10 de julho de 1980 - formulário SB-40 - lavrador (fls. 21/22) e laudo pericial de fls. 84/87, indicando exposição às intempéries naturais;
- 1º de novembro de 1981 a 08 de agosto de 1983 - formulário SB-40 - lavrador (fls. 23/24) e laudo pericial de fls. 84/87, indicando exposição às intempéries naturais;
- 15 de agosto de 1983 a 22 de fevereiro de 1990 - formulários SB-40 - servente de limpeza e líder de seção - ruído acima de 85 db (fls. 25/26) e laudos periciais de fls. 33/34 e 84/87; e
- 24 de agosto de 1990 a 04 de janeiro de 1996 - formulários SB-40 - ajudante, laminador e laminador II - ruído de 90 db (fls. 27/28 e 30) e laudos periciais de fls. 31/32 e 84/87.

O reconhecimento dos interregnos de 1º de janeiro de 1977 a 10 de julho de 1980 e 1º de novembro de 1981 a 08 de agosto de 1983 como insalubres e exercidos em condições especiais, não encontra guarida, uma vez que não comprovada a efetiva exposição, de modo habitual e permanente, a agentes nocivos. É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária, situação que não guarda pertinência com a atividade desempenhada pelo autor, diarista na lavoura e, portanto, sem previsão normativa específica. Esta Turma, sobre o tema, firmou o seguinte entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO PERÍODO. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE RURAL NÃO CONSIDERADA DE NATUREZA ESPECIAL. MP Nº 1523/96 - ALTERAÇÃO DO PARÁGRAFO 2º DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8213/91 NÃO CONVALIDADA PELA LEI Nº 9528/97.

(...)

X - O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê "Agricultura - Trabalhadores na Agropecuária", não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial.

(...)

XIX - Agravo retido improvido.

XX - Apelação do INSS e remessa oficial providas.

(9ª Turma - AC nº 97.03.072049-8/SP - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJU 20.05.2004 - p. 442).

A respeito, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLADA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura.

2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP nº 909036/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Paulo Gallotti - j. 16/10/2007 - DJ 12/11/2007 - p. 329).

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum dos seguintes períodos: **11 de março de 1968 a 18 de janeiro de 1970, 15 de agosto de 1983 a 22 de fevereiro de 1990 e 24 de agosto de 1990 a 04 de janeiro de 1996.**

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS de fls. 12/18, comprovantes de recolhimento (fl.19) e extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **29 anos, 9 meses e 10 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.**

Aprecio a *quaestio*, então, sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo desta decisão.

Contando o autor com 29 anos, 9 meses e 10 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 2 meses e 20 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40% (1 mês e 2 dias), equivalem a 3 meses e 22 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (29 anos, 9 meses e 10 dias), o período faltante para 30 anos (2 meses e 20 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (1 mês e 2 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos, 1 mês e 2 dias de tempo de contribuição. Contava ele, por sua vez, conforme informações, constantes do CNIS anexo a esta decisão, na data de 14 de setembro de 2000, com o tempo de serviço exigido.

Comprovado o tempo exigido pelas regras de transição, remanesce a verificação do requisito faltante imposto pela legislação constitucional, qual seja, a idade mínima de 53 anos, por ser o requerente do sexo masculino. No caso dos autos, o demandante nasceu em 17 de janeiro de 1952 (fl. 10) e, na data do ajuizamento da ação, ainda não havia completado a idade mínima, a qual fora implementada somente em **17 de janeiro de 2005.**

Considerando que o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal assegura o direito à obtenção da tutela jurisdicional, a importância do princípio da economia processual no interesse do jurisdicionado e na agilização, notadamente, é de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal de idade mínima.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que o requisito idade aperfeiçoou-se no curso da demanda.

Neste sentido, trago à colação julgado deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

(...)

Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

(...)

Apelação do INSS a que se nega provimento. -Provimento à apelação da autora para conceder-lhe, alternativamente, o benefício de aposentadoria por idade."

(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).

Ademais, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar, de forma inequívoca, de fato superveniente, legitima o entendimento trazido acima, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença. Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A renda mensal inicial da aposentadoria proporcional, com a alteração levada a efeito pelo art. 9º, §1º, II, da Emenda Constitucional nº 20/98, será de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, com acréscimo de 5% (cinco por cento) por cada ano de contribuição até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral. No caso em exame, a RMI será da ordem de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se

enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. Todavia, em razão do autor ter implementado todos os requisitos legais exigidos somente em **17 de janeiro de 2005**, fica o termo inicial fixado nessa data.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Informações extraídas dos extratos do CNIS, anexas a esta decisão, revelam ser o autor beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 21 de março de 2005. Assim, por ocasião da liquidação de sentença, deverão ser compensadas as parcelas pagas ao requerente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.031783-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MARIOTTO

ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA

No. ORIG. : 03.00.00011-3 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 117/119 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 122/134, pugna a Autarquia pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários e suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.

1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).

(...)

6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75)

"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.

- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

(...)

- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241)

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no

presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade. O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais

efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o

laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, a Certidão de Casamento (fl. 10) que, em 28 de agosto de 1971, qualifica o requerente como lavrador.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 92/93 e 120 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas afirmaram que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade **RURAL**, sem anotação em CTPS, no período de 1º de janeiro de 1971 a 30 de setembro de 1974, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de **3 (três) anos e 9 (nove) meses**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 13/17), comprovantes de recolhimento colacionados às fls. 20/44 e extratos do CNIS, fls. 67/71 e anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **22 anos, 10 meses e 21 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Ainda que se considerem os vínculos empregatícios mantidos pelo autor em período posterior ao da Emenda Constitucional nº 20/98, conforme se verifica na CTPS (fls. 13/17), comprovantes de recolhimento colacionados às fls. 20/44 e extratos do CNIS, fls. 67/71 e anexos a esta decisão, e que ensejaria, em tese, a aplicação das regras de transição, o tempo de serviço totalizado mostra-se, igualmente, insuficiente à aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.

Assim, merecem prosperar em parte as razões de inconformismo do INSS, fazendo jus, o autor, ao reconhecimento do período de 1º de janeiro de 1971 a 30 de setembro de 1974 laborado nas lides campesinas, mas não à concessão da aposentadoria pleiteada.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.032115-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO LEITE FILHO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR

No. ORIG. : 05.00.00050-3 1 Vr SANTA BRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 48/49 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 56/59, pleiteia a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, o recebimento do reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários. Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.

1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).

(...)

6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75)

"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.

- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

(...)

- Apelo e remessa oficial conhecidos e providos."

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241)

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a

comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou,

inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho urbano, a parte autora instruiu a presente demanda com documentos (fls. 15/17) inaptos para a comprovação de tal labor, senão vejamos:

A declaração colacionada à fl. 15 não pode ser considerada início de prova material do alegado labor, uma vez que as informações ali descritas foram prestadas pelo próprio demandante.

Por sua vez, a declaração de fl. 16, firmada por suposto ex-empregador, não contemporânea, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se presta aos fins colimados, tendo em conta que equivale a mero depoimento reduzido a termo, sem o crivo do contraditório.

Por fim, o recibo juntado à fl. 17 também não é apto, tendo em vista que se refere a terceiro estranho aos autos, não constando sequer o nome do requerente em tal documento.

Remanescendo, *in casu*, prova exclusivamente testemunhal (fls. 50/51), esta não há de ser considerada para o reconhecimento pretendido, nos termos do disposto no artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, já transcrito nesta decisão.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, não restou demonstrado o exercício da atividade urbana, sem anotação em CTPS, no período requerido pelo autor.

Somando-se os períodos constantes da CTPS (fls. 11/14), do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição, fl. 20, e dos extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, com **27 anos e 25 dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Ainda que se considerem os vínculos empregatícios mantidos pelo autor em período posterior ao da Emenda Constitucional nº 20/98, conforme se verifica nos extratos do CNIS, anexos a esta decisão, e que ensejaria, em tese, a aplicação das regras de transição, o tempo de serviço totalizado mostra-se, igualmente, insuficiente à aposentadoria, mesmo na modalidade proporcional.

Assim, merecem prosperar as razões de inconformismo do INSS.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.033040-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO ESCORSE FILHO

ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA

No. ORIG. : 04.00.00125-6 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANTONIO ESCORSE FILHO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 90/94 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 97/100, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter o autor preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

O autor, que nasceu em 20 de dezembro de 1942, conforme demonstrado à fl. 15, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquela a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, o autor deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 126 (cento e vinte e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 2002. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu o autor a presente demanda com diversos documentos. A Certidão expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Dourados/MS, demonstra somente a aquisição de propriedade rural pelo genitor do autor, sem qualquer qualificação (fl. 21). Tenho decidido no sentido de que a mera aquisição de imóvel rural não tem o condão, por si só, de comprovar o trabalho campesino.

Já a Ficha de Inscrição e Controle e a carteira expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Caarapó/MS em nome do autor não se prestam, igualmente, aos fins pretendidos, por não se ter notícia do recolhimento de nenhuma contribuição (fl. 30). A mera filiação não faz prova do alegado.

A seu turno, as Certidões de Nascimento dos filhos do requerente, trazidas por cópia às fls. 32/37, não trazem qualquer qualificação do mesmo e, portanto, não podem ser aproveitadas para a demonstração do labor campesino.

Por fim, o Certificado de Reservista, a Certidão de Casamento do autor e a Ficha Geral de Atendimento expedida pela Secretaria da Saúde constituem início razoável de prova material da atividade rural desempenhada, por trazerem a qualificação do demandante como lavrador por ocasião, respectivamente, da emissão do documento (16 de agosto de 1962 - fl. 16), da celebração do matrimônio (28 de novembro de 1965 - fl. 22) e do histórico de atendimento médico (27 de fevereiro de 2004 - fl. 31).

Mas o conjunto probatório não se limita a esses documentos. Cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do requerente coligidas às fls. 23/29 revelam a existência de uma vida laboral de natureza exclusivamente urbana, nos seguintes períodos e funções:

- 3 de novembro de 1969 a 4 de julho de 1970 - operário;
- 28 de setembro a 10 de dezembro de 1970 - servente;
- 11 de fevereiro a 15 de março de 1971 - pedreiro;
- 1º de outubro a 4 de novembro de 1992 - pedreiro;
- 24 de abril a 5 de julho de 2002 - carpinteiro.

E, por fim, informações extraídas do CNIS e juntadas às fls. 125/127 indicam um vínculo empregatício junto ao Governo do Estado do Mato Grosso, de 4 de abril de 2006 a janeiro de 2007.

Comungo do entendimento no sentido de que o exercício de atividades urbanas por parte do segurado não constitui óbice ao reconhecimento da condição de rurícola, desde que o trabalho seja eventual, exercido nos períodos de entressafra, por curtos lapsos temporais, ou mesmo que a carência exigida em lei tenha sido preenchida anteriormente ao ingresso no mercado de trabalho urbano, sendo que, nessa última hipótese, a prova testemunhal caminhe, de forma coesa e firme, nesse sentido. Todavia, não é o que ocorre *in casu*.

Nos depoimentos colhidos às fls. 81/82, conquanto as testemunhas tenham afirmado o desempenho da atividade rural do autor para vários empregadores, foram, ambas, categóricas ao asseverar ter o mesmo sempre trabalho como bóia fria, sem nunca ter laborado na cidade, o que destoa das informações até aqui mencionadas. Confirmam-se os depoimentos (fls. 81/82):

Célio Carlos dos Santos: *"Conheço o autor há mais de 20 anos, sendo que o conheci trabalhando como bóia fria nas fazendas da região. Posso citar que ele já trabalhou nas fazendas Santa Helena, Cuiabazinho, São Sebastião, Sítio São Gerônimo, dentre outras. O autor não tem outra fonte de renda, somente a proveniente da bóia-fria. Atualmente o autor ainda trabalha como bóia-fria. O autor nunca trabalhou na cidade."*

Almerindo Pereira Nunes: *"Conheço o autor desde 1958, sendo que o conheci trabalhando como bóia-fria nas fazendas da região. Poso citar que ele já trabalhou nas fazendas Cuiabazinho, Avatovilho, Asa Branca, finado Jovino, dentre outras. Não posso informar se o autor tem outra fonte de renda, ao que sei, somente a proveniente da bóia-fria. Atualmente, quando aparece serviço, o autor ainda trabalha como bóia-fria. O autor nunca trabalhou na cidade."*

Considerando o período durante o qual as testemunhas afirmaram conhecer o demandante (1958 e 1986), não se mostra crível as mesmas ignorarem os lapsos temporais em que o mesmo teria exercido as lides urbanas (final de 1969 a março de 1971, 1992, 2002 e 2006). Dessa forma, a prova testemunhal não se mostrou merecedora de credibilidade e, ainda que assim não fosse, revelou-se inábil à comprovação da carência exigida pelo art. 142 da Lei de Benefícios, a qual, no caso, é da ordem de 126 meses, ou seja, 10 anos e meio, considerando o início de prova mais remoto da atividade rural (1962) e o ano em que manteve, o autor, seu primeiro vínculo empregatício na área urbana (1969).

Dessa forma, merecem prosperar as razões do INSS, sendo de rigor a reforma da sentença, prejudicado o prequestionamento suscitado em razões de apelação.

Isento o autor do pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a r. sentença impugnada e julgar improcedente o pedido inicial.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.036995-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA APARECIDA MARIN DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARIA AUGUSTA PERES

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP

No. ORIG. : 05.00.00062-7 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ROSA APARECIDA MARIN DE OLIVEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

Agravo retido às fls. 72/74, interposto pelo INSS, alegando carência da ação por falta de interesse de agir, vez que a via administrativa não foi buscada previamente, bem como nulidade da citação, posto que a contrafé seguiu desacompanhada dos documentos que instruíram a exordial e, ainda, impugnando os documentos juntados aos autos, por tratarem-se de cópias reprográficas simples, sem autenticação.

A r. sentença monocrática de fls. 88/91 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 97/105, preliminarmente, a Autarquia Previdenciária reitera o agravo retido interposto. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação dos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório. Considerando a data da citação, em 04/04/2003, e a data da sentença, em 31/05/2004, o valor da condenação não excederá a sessenta salários-mínimos.

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a examinar as matérias preliminares nele suscitadas.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.

Também neste sentido o Colendo Superior Tribunal de Justiça já consagrou entendimento de que, em ação de natureza previdenciária, é despiciendo o prévio requerimento administrativo como condição para a propositura da ação.

A questão foi bem analisada pelo eminente Ministro Jorge Scartezini, consoante se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DESNECESSIDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REEXAME - SÚMULA 07/STJ - INCIDÊNCIA.

- A prévia postulação administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária.

(...)

- Recurso não conhecido."

(STJ, REsp n.º 190.971, DJU 19.06.2000, p. 166).

Inclusive, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula nº 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Deve-se reconhecer, contudo, a existência de acalorada discussão acerca do exato alcance da expressão **exaurimento**, concluindo uma corrente jurisprudencial que referida situação consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, ao pleitear a concessão ou revisão de seu benefício para, só então, restando indeferida sua pretensão, recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pese as relevantes ponderações em prol dessa tese, não se pode olvidar que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, não só afronta o princípio constitucional citado, como também o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91), ao recusar a protocolização de tais pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos distribuídos, por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente, manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado.

O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício, conforme se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.

- A teor do que reza o art. 5º, XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.

- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento."

(5ª Turma, AC n.º 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709).

Entendo, no entanto, que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na seara administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando a lide.

Noutro giro, diferentemente do aduzido, a falta de documento que acompanha a inicial na contrafé não acarreta nulidade da citação. A uma, porque se trata de mera irregularidade formal sanada pelo comparecimento do Instituto Previdenciário. A duas, porque o Instituto apresentou no prazo legal sua defesa, rebatendo todos os termos da inicial, o que veio a suprir eventual vício.

Colaciono os seguinte julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.

1. *Dentre os requisitos para a citação válida, não consta a exigência de que a contrafé seja acompanhada dos documentos que instruem a inicial.*

(...)

4. *Preliminares rejeitadas. Recurso do INSS e remessa oficial providos. Sentença reformada."*

(5ª Turma, AC n.º 2002.03.99.010078-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24/09/2002, DJU 11/02/2003, p. 277)

"PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DOS JUROS. NÃO CONHECIMENTO. ARTIGO 201, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUTO-APLICABILIDADE. SALÁRIO DE JUNHO DE 1989. URP DE FEVEREIRO E MARÇO DE 1989.

(...)

- O artigo 225 do CPC estabelece os requisitos do mandado de citação, dentre os quais não consta a exigência de que cópias dos documentos juntados com a inicial acompanhem a contrafé. Ademais, sua falta não implicou cerceamento de defesa. O réu compareceu a juízo e ofertou contestação, por meio da qual impugnou cada um dos pedidos. Logo, o chamamento foi válido e atingiu sua finalidade. Aduza-se, também, que o Decreto-lei nº 145/67 foi revogado pelo CPC de 1973, que regulou totalmente a matéria.

(...)- *Preliminares de litispendência e nulidade da citação rejeitadas. Acolhida em parte a preliminar de mérito argüida, para reconhecer a prescrição quanto à diferença referente à gratificação natalina de 1988. Apelação conhecida em parte e parcialmente provida, para excluir da condenação a URP de fevereiro e março de 1989, para determinar que a correção monetária das parcelas anteriores ao ajuizamento se faça, nos termos da Lei nº 6.899/81 e da Súmula nº 08 desta corte, e fixar os juros de mora em 6% ao ano."*

(5ª Turma, AC n.º 95.03.008031-2, Rel. Des. Fed. Andre Nabarrete, j. 29/10/2002, DJU 11/02/2003, p. 301)

Ademais, não tendo sido demonstrado pela Autarquia apelante qualquer prejuízo, há de ser aplicado o art. 244 do CPC, que determina que se o ato atingiu a sua finalidade, mesmo que realizado de modo diverso do prescrito, o juiz deve considerá-lo válido.

No mais, merece igualmente ser afastada a impugnação com relação às cópias simples, pois elas possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do Código de Processo Civil, não sendo suficiente a mera impugnação formal da falta de autenticação.

Corroborando o entendimento acima exposto, transcrevo precedentes jurisprudenciais deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INTERESSE PROCESSUAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. DOCUMENTOS. NULIDADE. INÉPCIA DA INICIAL. TRABALHO DE MENOR. TRABALHO URBANO. PROVA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. PROVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

2.- *O parágrafo único do art. 21 do Decreto-lei n. 147, de 03.02.67, que prescreve pena de inépcia da petição inicial eventualmente desacompanhada de cópias autenticadas dos documentos que a instruem, não enseja a singela invalidação do processo, caso não se demonstre concreto prejuízo, nos moldes do art. 244 do Código de Processo Civil.*

(...)

15. *-Agravo retido desprovido, reexame necessário, reputado interposto, e apelação do INSS parcialmente providos".*

(1ª Turma, AC n.º 2000.03.99.066684-9, Rel. Juiz Federal André Nekatschalow, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 295).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADORA RURAL - CÓPIAS REPROGRÁFICAS NÃO AUTENTICADAS - PROCURAÇÃO SEM RECONHECIMENTO DE FIRMA - IDADE MÍNIMA PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - ART. 143, II, DA LEI 8213/91 - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA, NOS TERMOS DA LEI PREVIDENCIÁRIA.

1. A reprodução de documento, sem autenticação, tem a mesma força probante do original, se aquele contra quem foi reproduzido não alega a sua falsidade, sendo descipienda a mera impugnação, sob aspecto formal, da falta de autenticação.

(...)

5. Recurso do INSS provido. Sentença reformada".

(5ª Turma, AC n.º 91.03.005350-4, Rel. Juíza Ramza Taturce, j. 14.10.1996, DJU 19.11.1996, p. 88.626).

No mérito, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 17 de outubro de 1939, conforme demonstrado à fl. 10, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 72 (setenta e dois) meses, considerado implementado o requisito idade em 1994. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remotos, qual seja, a sua Certidão de Casamento de fl. 10, da qual consta a qualificação de seu marido como lavrador em 30 de setembro de 1961, e que constitui início razoável de prova material da atividade rural da própria autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ocorre que o referido início de prova material restou isolado nos autos, ante a ausência de prova testemunhal que o corroborasse, uma vez que as testemunhas ouvidas conhecem a autora há, no máximo, treze anos.

Isto porque os extratos do CNIS às fls. 119/123 trazem a informação de que o cônjuge da autora promoveu recolhimentos previdenciários entre junho de 1985 e março de 1991 e de maio de 1991 a janeiro de 1993, na qualidade de contribuinte autônomo - Eletricista, tendo, inclusive se aposentado por tempo de contribuição na condição de comerciário, em 16 de junho de 2003.

Ressalte-se que a Escritura de Venda e Compra de fls. 12/13 qualifica-o como técnico em refrigeração, em 18/01/1993. Não há que se falar, por derradeiro, em renovação do início material de prova da atividade rural pela Declaração Cadastral de Produtor (DECAP) à fl. 21, que aponta para a abertura de inscrição em 04 de junho de 2003.

A uma, porque, ainda que se pudesse aproveitá-la, o período passível de ser corroborado pelas testemunhas (2003 a 2006) não seria suficiente à carência pretendida. A duas, porque se entende como regime de economia familiar a atividade rural em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, o que não se verifica *in casu*, uma vez que a percepção do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição desde junho de 2003 pelo cônjuge da autora descaracteriza o regime, pois retira deste a condição de fonte única de subsistência do núcleo.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que *"o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos"* (art. 5º, LXXIV).

Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que a norma constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).

I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.

II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido." (Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, nego seguimento ao agravo retido e dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.038144-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA MENDES DA ROCHA

ADVOGADO : RENATA MOCO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP

No. ORIG. : 05.00.00130-1 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada por MARIA MENDES DA ROCHA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 37/42 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 92/99, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que, ao considerarmos a data da citação e a data da sentença, o valor do crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 17 de novembro de 1949, conforme demonstrado à fl. 12, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei nº 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 138 (cento e trinta e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 2004. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei nº 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, sua Certidão de Casamento de fl. 13, qualificando seu marido como lavrador em 27 de setembro de 1975, a qual constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais

Contudo, o Instituto réu, em sede de contestação, com a juntada do CNIS de fls. 71/77, faz prova de que o mesmo marido da autora tornou-se trabalhador urbano a partir de 1º de março de 1979 e nunca mais voltou ao meio rural. Logrou êxito o Instituto réu em ilidir o início de prova material trazido pela autora, de molde a ensejar sua desconsideração para efeito do benefício pleiteado.

Por outro lado, a prova testemunhal colhida às fls. 81/89 não teve o condão de comprovar o labor campesino da requerente, ao menos, em período anterior ao ingresso do marido nas lides urbanas. As três testemunhas ouvidas afirmaram, categoricamente, conhecer a demandante há 20, 23 e 20 anos, respectivamente, vale dizer, desde 1983 e 1986, época em que o ex-cônjuge, ainda na constância do matrimônio, já havia ingressado, há muito, no trabalho urbano.

Restou, assim, a prova testemunhal isolada nos autos aplicando-se ao caso dos autos os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Portanto, da análise do conjunto probatório, certo é que a autora não comprovou possuir tempo de efetivo exercício de atividade rural a ensejar a concessão do benefício.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda, prejudicado o prequestionamento suscitado em apelação.

Isento a autora do pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação** para julgar improcedente o pedido da autora.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.040474-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CINTIA RABE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MAURA DE OLIVEIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : TANIA LUCIA DA SILVEIRA CAMARGO

No. ORIG. : 04.00.00096-3 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MAURA DE OLIVEIRA DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de benefício de pensão por morte.

Em decisão de fl. 49, foi concedida liminar para o imediato restabelecimento do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 71/75 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária ao restabelecimento do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 77/81, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de a parte autora não haver comprovado os requisitos necessários para o restabelecimento do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martínez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de afiliado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei n.º 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 13 de outubro de 2004 e o aludido óbito, ocorrido em 13 de maio de 2003, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 16.

Quanto à qualidade de segurado, verifica-se pela CTPS de fls. 26/29 que o último vínculo empregatício do falecido deu-se entre 01 de março de 1995 e 02 de abril de 2001.

Nos termos do artigo 15 da Lei de Benefícios, a qualidade de segurado, será mantida até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, para o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O §2º do artigo em referência, permite o alargamento da qualidade de segurado por mais doze meses, na hipótese de segurado desempregado, desde que comprove tal condição mediante registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

No caso em exame, as anotações constantes na CTPS (fl. 48), comprovam o recebimento da última parcela do seguro desemprego em 27 de dezembro de 2001.

Ante o exposto, a qualidade de segurado do *de cujus* manter-se-ia até 16 de junho de 2003, sendo que o óbito ocorrera em 13 de maio de 2003, dentro, portanto, do período de graça.

A relação conjugal entre a autora e o falecido foi comprovada pela Certidão de 16. Dispensável, portanto, a demonstração da dependência econômica da esposa do segurado falecido, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, ela é presumida em relação ao cônjuge. Em face de todo o explanado, impõe-se o restabelecimento do benefício de pensão por morte (NB 128201616-1), desde a data da cessação indevida levada a efeito pela Autarquia Previdenciária. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e mantenho a tutela concedida.** Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.041177-1/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RITA JUSTINO BORGES
ADVOGADO : ROGERIO CESAR NOGUEIRA
No. ORIG. : 05.00.00094-3 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por RITA JUSTINO BORGES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural. Agravo retido interposto pelo INSS à fl. 48, alegando carência da ação por falta de interesse de agir, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 48/49 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 81/93, preliminarmente, a Autarquia Previdenciária reitera o agravo retido. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, e passo a examinar a matéria preliminar nele suscitada.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.

Também neste sentido o Colendo Superior Tribunal de Justiça já consagrou entendimento de que, em ação de natureza previdenciária, é despiciendo o prévio requerimento administrativo como condição para a propositura da ação.

A questão foi bem analisada pelo eminente Ministro Jorge Scartezzini, consoante se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - DESNECESSIDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REEXAME - SÚMULA 07/STJ - INCIDÊNCIA.

- A prévia postulação administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária.

(...)

- Recurso não conhecido."

(STJ, REsp n.º 190.971, DJU 19.06.2000, p. 166).

Inclusive, o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula nº 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Deve-se reconhecer, contudo, a existência de acalorada discussão acerca do exato alcance da expressão **exaurimento**, concluindo uma corrente jurisprudencial que referida situação consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, ao pleitear a concessão ou revisão de seu benefício para, só então, restando indeferida sua pretensão, recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pese as relevantes ponderações em prol dessa tese, não se pode olvidar que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, não só afronta o princípio constitucional citado, como também o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91), ao recusar a protocolização de tais pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos distribuídos, por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente, manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado.

O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício, conforme se infere do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.

- A teor do que reza o art. 5º, XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.

- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento."

(5ª Turma, AC n.º 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709).

Entendo, no entanto, que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na seara administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando a lide.

Outro não é o entendimento de expressiva parte da jurisprudência, sendo oportuno trazer à colação lapidar julgado proferido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. REQUISITOS. COMPROVAÇÃO. FALTA DE INTERESSE. INEXISTÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS.

(...)

5. A alegada falta de interesse de agir não deve prosperar, uma vez que a jurisprudência da Turma tem acolhido o entendimento de que a contestação do mérito do pedido caracteriza pretensão resistida e afasta a necessidade de prévio requerimento administrativo. (...)

9. Preliminar rejeitada.

10. Apelação do INSS improvida.

11. Remessa oficial tida por interposta provida, em parte."

(TRF1 - AC n.º 2001.38.00.043925-5/MG - 2ª Turma - Rel. Des. Fed. Catão Alves - DJ 05/08/2004 - p. 13).

Esta Corte, a seu turno, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO: QUESTÃO DE MÉRITO. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO NÃO CONHECIDA. JULGAMENTO DA AÇÃO POR JUÍZO ESTADUAL DE COMARCA NÃO SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL: COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA: DESNECESSIDADE. CONTESTAÇÃO DO INSS: PRETENSÃO RESISTIDA CARACTERIZADA. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. INCAPACIDADE TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. PARECER DE ASSISTENTE TÉCNICO: PROVA PRECLUSA. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: INTERRUÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INVOLUNTÁRIA. EM VIRTUDE DE AGRAVAMENTO DE DOENÇA. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL E JUROS. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: IMPOSSIBILIDADE DE ISENÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. ACOLHIDO PLEITO DE TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA. (...) IV - Tem-se por remediada a falta de interesse de agir do autor, à míngua de requerimento

administrativo do benefício, quando o INSS, citado na ação, impugna o mérito do pedido, caracterizando-se, assim, a pretensão resistida. Precedentes. Preliminar de carência de ação rejeitada. (...) XVII - Rejeitadas as demais preliminares. XVIII - Apelação e remessa oficial parcialmente providas. XIX - Acolhido o pleito do autor, para antecipar a tutela jurisdicional, intimando-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento." (9ª Turma, AC nº 2001.03.99.012703-7, Rel. Juíza Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491).

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 08 de agosto de 1949, conforme demonstrado à fl. 11, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 138 (cento e trinta e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 2004. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, o comprovante de recolhimento de ITR em nome de seu pai, referente ao ano-base de 1969, à fl. 30, o qual constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Não constituiria, em tese, óbice à condição de lavradora da autora o fato de que possua vínculos de natureza urbana nos anos de 1984, 1986 a 1990 e de 1995 a 1997, conforme anotações em CTPS de fls. 13/15, uma vez que, considerando o início de prova material mais remoto trazido aos autos, ela poderia comprovar o implemento da carência necessária à sua aposentação em momento anterior ao início do primeiro registro.

Entretanto, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório em audiência de conciliação, instrução e julgamento, não se prestam a corroborar o início de prova material acostado aos autos, porquanto frágeis e desmerecedores de credibilidade, não sustentando a manutenção de procedência do pedido. Senão, vejamos.

A testemunha Olívio Zenerato, ouvida à fl. 70, afirma que *"conhece o(a) requerente há trinta anos e sabe que desde essa época ele(a) trabalha na roça.(...) O depoente sempre viu a autora trabalhando na lavoura. Não sabe de trabalho da autora na cidade. "*

Por seu turno, a testemunha Jarbas Gaviglia, cujo depoimento foi reduzido a termo à fl. 71, informa que *"conhece o(a) requerente há quarenta anos e sabe que desde essa época ele(a) trabalhava na roça. (...) O depoente sempre viu a autora trabalhando na lavoura. Não sabe de trabalho da autora na cidade."*

Ora, se as testemunhas efetivamente conhecem a autora há quarenta anos (vale dizer, desde 1966 - audiência realizada em 03/04/2006) e tendo restado demonstrados os vínculos urbanos desta entre 1984 e 1997, forçoso reconhecer que as incongruências apontadas abalam a confiabilidade dos depoimentos colhidos e, conseqüentemente, a formação do convencimento do Julgador quanto ao trabalho alegado.

Cumprido destacar que a própria autora é contraditória, uma vez que, na exordial (fl. 03), afirma que *"trabalhou com registro em CTPS, durante apenas 05 (cinco) anos e 11 (onze) meses de sua vida, na função de costureira"*, porém, em seu depoimento pessoal à fl. 69 alega que: *"trabalha na roça desde criança, na companhia dos pais. Sempre trabalhou na roça, sendo que nunca exerceu outra atividade."* (sublinhei). Note-se ainda que a apelada somente manifestou-se sobre um único labor urbano quando expressamente confrontada pelo Instituto - réu, sendo que, ainda assim, nada mencionou sobre os demais vínculos anotados em sua CTPS (na qualidade de empregada doméstica e costureira chefe). Destarte, restando isolado o início de prova material juntado aos autos, conclui-se não ter sido comprovado o exercício do labor rural da autora no período mencionado.

Neste sentido, trago a lume os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVA TESTEMUNHAL PRECÁRIA. CONTRADIÇÕES.

(...)

III - A prova testemunhal produzida em juízo é extremamente vaga e imprecisa, insuficiente à comprovação dos fatos alegados.

IV - A prova documental trazida constitui início razoável de prova material, contudo, restou isolada nos autos.

V - Recursos do INSS e oficial parcialmente providos. Improvido o agravo retido."

(TRF3, 2ª Turma, AC nº 1999.03.99.060925-4, Rel. Juíza Marianina Galante, j. 03.09.2002, DJU 07.11.2002, p. 311)

"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - COMPROVAÇÃO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, PARÁGRAFO 3º, DA LEI Nº 8.213/91 - SÚMULAS Nº 27 DO TRF 1ª REGIÃO E 149 DO STJ.

I - A legislação específica admite comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, mediante início de prova material (arts. 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91 c/c Súmulas nº 27 do TRF 1ª Região e 149 do STJ).

II - Caso, entretanto, em que, embora existindo início de prova material, a prova oral, destinada a corroborá-la e complementá-la, é frágil, imprecisa e contraditória com as alegações da inicial e com os documentos juntados aos autos.

III - Apelação improvida."

(TRF1, 2ª Turma, AC nº 1995.01.23894-6, Rel. Juiz Antônio Sávio, j. 12.05.1998, DJ 28.05.1998, p. 36)

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento suscitado pelo INSS em seu apelo.

Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que *"o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos"* (art. 5º, LXXIV).

Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos

processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que a norma constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTVEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).

I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.

II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido." (Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido".

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido interposto e dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.042296-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE AQUINO DE SOUZA

ADVOGADO : MARILENA APARECIDA SILVEIRA

No. ORIG. : 04.00.00090-4 1 Vr JARINU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por JOSE AQUINO DE SOUZA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido ao trabalhador rural.

Em manifestação de fl. 35, alega a parte autora a sua desistência da ação, ante a obtenção em sede administrativa do amparo social.

A r. sentença monocrática de fl. 36 homologou o pedido de desistência.

Em razões recursais de fls. 41/43, sustenta a Autarquia Previdenciária a impossibilidade da referida desistência sem seu consentimento, uma vez que já ultrapassado o momento da resposta do réu, pelo que requer a declaração da nulidade da decisão e retorno dos autos ao Juízo de Origem.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Prescreve o artigo 267, § 4º, do Código de Processo Civil que, "*depois de decorrido o prazo para resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação*".

A esse respeito, a jurisprudência tem entendido que:

"Tal regra, vale ressaltar, decorre da própria bilateralidade da ação, no sentido de que o processo não é apenas do autor. Assim, é direito do réu, que foi acionado juridicamente, pretender desde logo a solução do conflito. A recusa do réu ao pedido de desistência deve ser fundamentada e justificada, não bastando apenas a simples alegação de discordância, sem a indicação de qualquer motivo relevante"

(STJ, 4ª Turma, REsp nº 90738/RJ, Rel. Min. Salvo de Figueiredo Teixeira, j. 09.06.1998, DJU 21.09.1998, p. 167).

Ademais, a Autarquia Previdenciária somente pode concordar com a desistência da ação na hipótese do autor renunciar ao direito sobre o qual se funda a mesma, nos termos do artigo 3º da Lei nº 9.469/97 (Lex 1997/1918, RT 741/759).

In casu, o pedido de desistência da ação foi protocolado em 07 de fevereiro de 2006 (fl. 35), após o prazo para resposta da Autarquia. Portanto, não poderia ter sido homologado pelo douto Juízo monocrático sem levar em consideração a manifestação do Ente Previdenciário acerca da renúncia ao direito em que se funda a ação (fl. 36).

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA FORMULADO APÓS O OFERECIMENTO DE CONTESTAÇÃO - DISCORDÂNCIA DO RÉU - HOMOLOGAÇÃO DA DESISTÊNCIA, COM EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO (CPC, ART. 267, PARÁGRAFO 4º) - IMPOSSIBILIDADE.

I. Até o oferecimento da contestação, pode o autor desistir do processo, independentemente da anuência da parte contrária, eis que, até aquele momento a relação processual não se completou (CPC, art. 267, parágrafo 4º).

II. Requerida a desistência após a apresentação da resposta e condicionando o réu sua concordância com a desistência à renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (CPC, art. 269, inc.V), condição não aceita pela parte autora, resta prejudicado o pedido, não cabendo a extinção do processo sem julgamento do mérito.

III. Recurso provido. Sentença anulada."

(TRF1, 2ª Turma, RO nº 1989.01.09986-1, Rel. Juiz Jirair Aram Meguerian, j. 09.09.1998, DJ 30.10.1998, p. 139)

"PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO ART. 267, PARÁGRAFO 4º, DO CPC. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO (ART. 267, VIII DO CPC). RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO. ART. 269, INCISO V, DO CPC.

1. Uma vez escoado o prazo de resposta, é defeso ao autor desistir da ação sem o consentimento do réu. A parte ré poderá condicionar sua anuência à renúncia ao direito em que se funda a ação. (art. 269, V, do CPC).

2. O pedido de desistência da ação, não poderá ser homologado, por sentença, sem levar em conta a manifestação da parte contrária no tocante à renúncia ao direito em que se funda a ação.

3. Apelo provido para declarar nula a sentença que extinguiu o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VIII do CPC."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 1996.01.37226-1, Rel. Juiz Leite Soares, j. 20.05.1997, DJ 16.06.1997, p. 43808)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DESISTÊNCIA DA AÇÃO - DISCORDÂNCIA DO RÉU - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - SENTENÇA ANULADA.

1) Desistência da ação após transcorrido o prazo para a resposta do réu, a exigir o consentimento deste, nos termos do art. 267, par. 4, do c.p.c..

2) Na falta de consentimento do réu, não pode o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito, sob pena de violar tanto o direito da parte de ver julgado o mérito da causa, como o direito à prova.

3) Recurso provido para anular a sentença recorrida."

(TRF3, 1ª Turma, AC nº 95.03.075512-3, Rel. Juiz Oliveira Lima, j. 12.08.1997, DJ 02.09.1997, p. 69954).

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para anular a r. sentença monocrática, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.042454-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : NAIR CORREA FERRAZ

ADVOGADO : JOAQUIM LOURENCO DOS SANTOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00045-7 3 Vr LINS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por NAIR CORREA FERRAZ contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 173/177 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 181/183, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 10 de agosto de 1945, conforme demonstrado à fl. 07, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção

do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 114 (cento e quatorze) meses, considerado implementado o requisito idade em 2000. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruí a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, sua Certidão de Casamento de fl. 11, da qual consta a qualificação de seu marido como lavrador em 16 de agosto de 1963, e que constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Contudo, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório nas audiências realizadas em 21/11/2005 e 9/2/2006, não favorecem a autora, na medida em que as testemunhas são uníssonas em afirmar que ela laborou na Fazenda Santa Adelaide sempre nas lides domésticas da sede. Senão vejamos:

A testemunha Antonio Juvêncio afirma, às fls. 134/137, que conheceu a autora em 1979 e que trabalhou na mesma fazenda que ela por cerca de oito anos. Porém, quando questionado sobre a natureza do labor exercido, foi contundente em declarar que a apelante "trabalhava na sede, na casa do patrão."

A testemunha Nelson Licino Ferreira, ouvida às fls. 148/151, informa que conhece a autora há mais de vinte anos e que morou na mesma fazenda que ela durante seis anos. Declina, por fim, que ela "cuidava na sede da fazenda, trabalhava como empregada", "Trabalhava como doméstica e quando não tinha serviço ia para a lavoura".

No mesmo sentido, o sr. Sebastião Marcelo, cujo depoimento foi colhido às fls. 152/155, afirma que trabalhou com a autora na Fazenda Santa Adelaide de 1975 a 1992 e que ela se dividia entre o trabalho na sede e na lavoura, mas principalmente na sede, como uma espécie de empregada doméstica.

Desta forma, a prova testemunhal resta dissociada do chamado início razoável de prova material, uma vez que não corrobora o labor da autora nas lides rurais, conforme se pretendia a partir da extensão da qualificação de seu marido. De maneira que não merecem prosperar as alegações da apelante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2006.03.99.042601-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TERCENIO ZANARDINE JUNIOR incapaz e outro
: WANDERSON APARECIDO ZANARDINE incapaz
ADVOGADO : CLEUSA MARIA PISSINATTI TERUEL
REPRESENTANTE : GUIOMAR LUZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CLEUSA MARIA PISSINATTI TERUEL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00.00.00145-1 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por TERÊNIO ZANARDINE JÚNIOR e WANDERSON APARECIDO ZANARDINE (incapazes) contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 167/169 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 171/180, pugna a Autarquia Previdenciária, pela reforma da sentença, ao fundamento de não haverem os autores preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Parecer do Ministério Público Federal de fls. 196/197, opinando pelo desprovimento do recurso do INSS

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, §1º, alínea "A", do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. (...)

§1º A - *Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*".

Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

Verifica-se que a Ficha de Internação Hospitalar de fl. 104 qualificara o *de cujus*, em 25 de março de 1998, como "adestrador" e ter como local de trabalho o "Sr. Milton" (fone: 01199164642).

In casu, sobretudo para preservar o interesse dos incapazes, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova testemunhal, requerida na petição inicial (fl. 09), aliada a início razoável de prova material (fl. 104), torna-se indispensável a oitiva do empregador Milton Martins Assis Filho, cujo endereço encontra-se nos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, anexos a esta decisão, como testemunha do Juízo, sobre o vínculo trabalhista.

Ademais, outras testemunhas a serem arroladas pelos autores deverão ser inquiridas sobre o mesmo vínculo empregatício estabelecido entre Milton Martins Assis Filho e o falecido.

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.

(...)

- Não tendo sido produzida a prova testemunhal, imprescindível para a concessão da aposentadoria por idade, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização da audiência de instrução e julgamento.

- Preliminar acolhida, sentença anulada, mérito recursal, bem como a remessa oficial prejudicados."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.029165-6, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 17.12.2002, DJU 25.02.2003, p. 495)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, com a produção de prova testemunhal.

Ante o exposto, **de ofício**, anulo a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, propiciando às partes a produção de provas, bem como para prolação de novo julgado, **restando prejudicada a apelação**.

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.042893-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GILBERTO CRIPPA

ADVOGADO : WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 05.00.00072-5 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do tempo de serviço laborado em condições especiais e a revisão do coeficiente de cálculo de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 230/234, que não conheceu do pedido de conversão do tempo de serviço das atividades insalubres, por ausência de interesse de agir, em face do julgamento em sede de Mandado de Segurança (proc. nº 1999.61.00.020313-8), no qual foi concedido o *writ* para afastar as disposições das Ordens de Serviço de nº 600 e 612, julgou procedente o pedido de majoração do coeficiente de cálculo da aposentadoria e de alteração do seu termo inicial para a data do requerimento. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para a imediata implantação da nova renda mensal estabelecida num percentual de 76% do salário-de-benefício.

Em razões recursais de fls. 237/240, alega, a Autarquia Previdenciária, como questão preliminar de mérito, a ocorrência da prescrição em relação às parcelas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação. Pugna, no mérito, pela reforma da sentença em relação ao início do benefício, ao fundamento de que este só poderia ter sido fixado após a determinação judicial, proferida nos autos da ação mandamental já referida.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conhecimento do feito igualmente como remessa oficial.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA ULTRA PETITA. REDUÇÃO.

1. Sentença sujeita à remessa oficial, uma vez não houve condenação em valor certo, mas em quantia a ser apurada em liquidação, impossível aplicar o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil (redação dada pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001).

(...)

6. Apelação e remessa, tida por interposta, parcialmente providas."

(TRF1, 1ª Turma, AC nº 2002.38.00.026226-1, Rel. Des. Fed. José Amílcar, j. 09.09.2003, DJ 22.11.2003, p. 75).

"REMESSA OFICIAL. CONDENAÇÃO. DIREITO CONTROVERTIDO. ILIQUIDEZ. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. REAJUSTES. IGP-DI. LEIS INFRACONSTITUCIONAIS, MEDIDA PROVISÓRIA. LEGITIMIDADE.

- O art. 475, I, parágrafo 2º do CPC com a redação imprimida pela Lei nº 10.352/02, em vigor desde 27.03.02, somente excepciona do reexame necessário as ações nas quais "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

(...)

- *Apelo e remessa oficial conhecidos e providos.*"

(TRF4, 6ª Turma, AC nº 2001.70.05.004313-0, Rel. Juiz Néfi Cordeiro, j. 19.11.200, DJU 22.01.2003, p. 241).

De início impende considerar que, anteriormente ao ajuizamento da presente demanda, o autor impetrou ação de Mandado de Segurança de nº 1999.61.00.020313-8, o qual tramitou na 2ª Vara Cível da Justiça Federal da Seção Judiciária de São Paulo, tendo obtido provimento jurisdicional favorável no sentido de que o INSS afastasse a incidência das Ordens de Serviço nºs 600 e 612 ao proceder ao cálculo de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, decisão confirmada pela 1ª Turma desta Corte em 16 de setembro de 2002 (Rel. Juiz Federal Conv. Manoel Álvares), com baixa em 23 de setembro de 2004.

Com relação à prescrição quinquenal, arguida em preliminar, observo que, como bem asseverou a r. sentença de primeiro grau, tendo em conta que o benefício, requerido administrativamente, fora indeferido, ajuizou o requerente a mencionada ação mandamental, buscando o reconhecimento de seu direito antes de cinco anos do indeferimento, o que interrompeu o prazo prescricional. Por fim, ajuizou a presente ação antes que outros cinco anos transcorressem. Dessa forma, há de ser afastada a preliminar arguida, pela simples razão de que em nenhum momento transcorreria lapso temporal de cinco anos a ensejar análise da ocorrência de prescrição.

No mérito, conforme bem salientou o ilustre magistrado sentenciante, a questão relativa ao exercício de atividades especiais restou superada em sede de Mandado de Segurança e a somatória do tempo de serviço decorrente do cumprimento da respectiva decisão resultou em 31 anos, 11 meses e 04 dias, conforme cálculos da própria Autarquia Previdenciária.

Com efeito, os documentos apresentados às fls. 63/66 esclarecem que "*... a não aplicação da OS 600 e 612 implicará na concessão do benefício em questão conforme contagem simulada anexa, visto que o requerente terá o tempo de serviço líquido de 31 anos, 11 meses e 04 dias, T.S. suficiente para a concessão do benefício*".

Ora, uma vez que a ação de Mandado de Segurança de nº 1999.61.00.020313-8 resultou no afastamento das referidas Ordens de Serviço nº 600 e 612, a concessão do benefício deveria obedecer os moldes acima expostos, cujos cálculos foram elaborados pelo próprio ente previdenciário.

Sendo assim, não mais se discute aqui o direito do demandante à conversão dos períodos em que laborou em atividades sob condições especiais, nem tampouco o percentual de sua renda mensal inicial, o qual deve, em função do tempo de serviço apurado, 31 anos, 11 meses e 4 quatro dias, ser fixado em 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício, compensadas as parcelas já pagas administrativamente.

A controvérsia, portanto, cinge-se ao termo inicial da concessão do benefício.

Nesse contexto, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo.

A Carta de Indeferimento de fl. 56 comprova que o requerimento na via administrativa foi formulado em 30 de setembro de 1998.

Vale observar que, na referida data, o demandante já havia preenchido todos os requisitos legais à obtenção de seu benefício e o afastamento das indigitadas ordens de serviço só fez cristalino o seu direito, razão pela qual não prospera a alegação no sentido de que o benefício só deva ser concedido com data posterior à respectiva decisão judicial.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para reformar a sentença monocrática, apenas no tocante aos consectários, na forma acima fundamentada, **e mantenho a tutela a tutela específica** nos moldes em que concedida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.043310-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ANESIA BALBINA DE SAO JOSE

ADVOGADO : JOAO THOMAZ DOS ANJOS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00109-0 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANESIA BALBINA DE SÃO JOSÉ contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 41/42 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 48/53, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 27 de julho de 1942, conforme demonstrado à fl. 10, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquela a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91 que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal. A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 96 (noventa e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 1997.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Cumpra observar que a requerente, para ver reconhecida sua condição de trabalhadora rural, juntou aos autos sua Certidão de Casamento de fl. 12, a qual qualifica seu marido como lavrador em 1º de janeiro de 1960. Em princípio, essa qualificação se estenderia à autora, conforme entendimento já consagrado em nossos tribunais, de sorte que constituiria início razoável de prova material em favor dela.

Ocorre que, esse início possui valor probante relativo, na medida em que depende da análise das demais provas trazidas aos autos.

Neste sentido, trouxe o INSS às fls. 65/71, os extratos do CNIS, que dão conta de que o cônjuge da postulante exerceu as lides urbanas de 01 de janeiro de 1974 a 10 de fevereiro de 1979 e de 20 de setembro de 1979 a 20 de dezembro de 1980.

Já as testemunhas, cujos depoimentos foram reduzidos a termo e juntados às fls. 44/45, conhecem a requerente há 20 e 15 anos, vale dizer, desde 1986 e 1991 (audiência realizada em 08 de junho de 2006), ou seja, após seu cônjuge ter exercido as lides urbanas, razão pela qual o início de prova material da alegada atividade rural não fora corroborando, restando isolado nos autos.

Insta consignar que, caso houvesse a renovação do início de prova do trabalho campesino após o cônjuge da requerente ter laborado na zona urbana, seria possível a concessão do benefício ora vindicado. Entretanto, no presente caso, a referida renovação não se operou, pelo que de rigor a manutenção do decreto de improcedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.044122-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE OLIVEIRA GONCALVES
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 03.00.00194-8 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA DE OLIVEIRA GONCALVES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 44/48 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 50/60, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos conectários e suscita o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 12 de julho de 1945, conforme demonstrado à fl. 08, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquela a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 114 (cento e quatorze) meses, considerado implementado o requisito idade em 2000. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

A Certidão de Casamento de fl. 09, qualifica, em 29 de setembro de 1962, seu cônjuge como lavrador. Em princípio, essa qualificação se estenderia à autora, conforme entendimento já consagrado em nossos Tribunais, de sorte que constituiria início razoável de prova material em favor da autora.

Ocorre que, esse início de prova material possui valor probante relativo, na medida em que depende da análise das demais provas trazidas aos autos.

Os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 36/41 e anexos a esta decisão, evidenciam que seu marido dedicou-se preponderantemente ao labor urbano, no período de novembro de 1975 até a data de sua aposentadoria, que ocorreu em janeiro de 2004, ou seja, durante toda a sua vida laboral.

Desta forma, em que pesem as testemunhas ouvidas às fls. 28/29, afirmarem que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, o início de prova material acostado aos autos restou ilidido pelas informações trazidas pelo Cadastro Nacional de Informações Sociais.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Prejudicado o prequestionamento legal suscitado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido** e isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.045068-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MANOELA DA COSTA DE ALMEIDA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 03.00.00027-1 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MANOELA DA COSTA DE ALMEIDA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural, ou o benefício assistencial.

A r. sentença monocrática de fls. 99/101 julgou improcedentes os pedidos.

Em apelação interposta às fls. 103/109, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria por idade ou do amparo social. Sustenta, ainda, cerceamento de seu direito de defesa, ante a não oitiva de outras testemunhas.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 24 de outubro de 1940, conforme demonstrado à fl. 24, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 78 (setenta e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 1995.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Com relação à alegação de cerceamento do direito de defesa, especificamente no que diz respeito à oitiva de testemunhas, dentre os três depoentes arrolados para fins de instrução probatória, dois foram ouvidos em audiências realizadas nas datas 09/09/2004 (fls. 78/79) e 12/05/2005 (fls. 94/95). Já a testemunha Paulo Cesareni, devidamente intimado, não compareceu no primeiro ato (fl. 77), e, quando do cumprimento do mandado de condução coercitiva para comparecimento na segunda audiência, não fora localizado (fl. 91).

Tenho decidido no sentido de determinar o retorno dos autos à origem, para oitiva da prova oral, nos casos em que se postula o reconhecimento de atividade rural sem registro em CTPS, desde que existente início razoável de prova documental a ser corroborado. No caso em exame, contudo, não obstante a não oitiva do depoente Paulo Cesareni, o seu patrono, no momento da audiência, desistiu da oitiva desta testemunha, o que foi homologado pelo Juízo de origem, não pugnando pela produção de outras provas, apenas reiterando as manifestações anteriores. Desta feita, ante os próprios atos da autora, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Passo à análise do pedido de concessão de aposentadoria por idade.

A Certidão de Casamento de fl. 22 qualifica o marido da autora como lavrador em 28 de junho de 1961.

Ocorre que esse início de prova material depende de análise da prova testemunhal, a fim de formar o convencimento do Juízo acerca da atividade rural da requerente, o que, *in casu*, não ocorreu. As testemunhas de fls. 79 e 95 não corroboraram o alegado labor. Senão, vejamos:

A testemunha Valdemar Belizário Batista, em seu depoimento de fl. 79, asseverou que a autora sempre trabalhou na roça, porém, a partir de 1972 ou 1973 não mais laborou nesta condição. Não obstante esta informação do depoente e genro da requerente, verifica-se que ele foi impreciso nas informações, não identificando sequer eventual empregador, fazenda ou cultura desenvolvida.

Melhor informação não traz o depoente Arlindo Fortuna, ouvido à fl. 95, ao informar que conhece a autora há 6 anos, e que, pelo que sabe, a autora trabalhou nas lides rurais em 1974 ou 1975 e após iniciou o trabalho de doméstica. Por derradeiro, salientou nunca ter presenciado a autora em seu trabalho no campo.

O que se extrai, portanto, da prova oral, é que os depoimentos são frágeis e contraditórios. De maneira que, mostrando-se dissociada do início de prova material, impõe-se o decreto de improcedência do benefício de aposentadoria por idade.

No tocante ao pedido alternativo, a concessão de benefício assistencial, cumpre observar que o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 62, carreado aos autos pela Autarquia Previdenciária, evidencia ser a postulante titular de benefício de pensão por morte, desde 28 de julho de 2003.

É importante observar que o amparo assistencial é personalíssimo e não pode ser cumulado com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o de assistência médica.

Por conseguinte, inviável a análise dos requisitos necessários para o deferimento da benesse, ante a sua total incompatibilidade com o benefício recebido pela requerente.

De sorte que, não merecem prosperar as alegações da apelante, sendo de rigor a manutenção do decreto de improcedência dos pedidos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.046459-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARIA APARECIDA FERREIRA DE PROENCA e outros
: OSMARINA FERREIRA DE PROENCA RASZEJAS
: ADEMIR RASZEJAS
: JANDIRA DE PROENCA COSTA
: VALDENOR VIEIRA DA COSTA
: BENTO FERREIRA DE PROENCA
: ROSANGELA APARECIDA SOARES MATIAS
: LUIZ FERREIRA DE PROENCA
: ROSA MARIA FERREIRA DE PROENCA
: ATALIBA FERREIRA DE PROENCA
: LEONILDES DIAS DE PROENCA
: CATARINA DE PROENCA CAMARGO
: PAULO BUENO DE CAMARGO

: EUCLIDES FERREIRA DE PROENCA
: DIVANI CAMARGO DE PROENCA
: LEVINA FERREIRA DE PROENCA VITOR
: DAVI JOSE VITOR
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
SUCEDIDO : DIONISIA MARIA DE PROENCA falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00038-7 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por DIONÍSIA MARIA DE PROENÇA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 33/34 julgou improcedente o pedido.

Em apelação interposta às fls. 39/44, alega a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Em virtude do óbito da autora em 05/02/2007 (fl. 55), foi deferida a habilitação dos herdeiros, conforme despacho de fl. 54.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 14 de julho de 1926, conforme demonstrado à fl. 08, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao

segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei nº 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal. A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."
(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 60 (sessenta) meses, considerado implementado o requisito idade em 1981, nos termos da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele mais remoto, qual seja, sua Certidão de Casamento de fl. 09, da qual consta a qualificação de seu marido como lavrador em 24 de maio de 1947. Tal documento constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 35/37 (audiência realizada em 18/07/2006), nos quais as testemunhas afirmam que a parte autora laborou nas lides rurais até, pelo menos, 1986. Senão vejamos.

A testemunha João Proença, ouvida à fl. 36, afirma que *"conhece a autora há cerca de cinquenta (50) anos. Que a autora sempre trabalhou em atividade rural como volante. Que a autora parou de trabalhar há mais de (20) vinte anos."*

Neste mesmo sentido, a testemunha Benedito Rodrigues, cujo depoimento foi reduzido a termo à fl. 37: *"Conhece a autora há cerca de quarenta e cinco (45) anos. Que a autora trabalhou para diversos empregadores como volante. Que a autora trabalhou até os sessenta anos de idade."*

Da leitura dos depoimentos citados, verifica-se que apesar de não declinarem especificamente os períodos e locais onde a parte autora laborou, foram firmes em assegurar o exercício nas lides rurais, mormente no presente caso, em que o lapso temporal a ser comprovado é aquele previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 ainda que de forma descontínua. Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Além disso, com o fim de se exaurir a questão, cumpre observar que a parte exerceu suas atividades em regime de economia familiar, sendo classificada como segurada especial no art. 11, VII, §1º da Lei de Benefícios e a ela, de acordo com o art. 30, X, da Lei de Custeio, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse

comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial, operações estas que não restaram comprovadas nos presentes autos.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, como o caso concreto não se enquadra nas hipóteses legais, fixo como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, num percentual de 6% (seis por cento) ao ano até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº. 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº. 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº. 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Havendo nos autos a notícia do falecimento da autora à fl. 55, o benefício ora pleiteado deve ser concedido da data da citação do Instituto Autárquico, qual seja, 10 de abril de 2006, até o dia anterior ao óbito, ocorrido em 05 de fevereiro de 2007.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.056718-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : LUZIA SATELIS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP

No. ORIG. : 07.00.00092-7 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 35/36).

Intimado o agravado, transcorreu *in albis* o prazo para oferecimento de contraminuta (fl. 38).

Informou o juízo *a quo* que o processo originário foi remetido em 07/05/2009 ao Juizado Especial Federal de Americana (fl.48).

É o relatório.

DECIDO.

Conforme consulta no sistema processual informatizado desta Corte, o processo da ação subjacente, sob nº 2009.63.10.004936-6 no Juizado Especial Federal Cível de Americana, foi sentenciado, tendo sido extinto o feito sem resolução de mérito.

A superveniência da sentença nos autos da ação principal leva à perda do objeto do presente recurso, pois a eficácia da sentença não se subordina ao julgamento do agravo de instrumento.

Ademais, após a prolação da sentença o MM. Juiz *a quo* encerra seu ofício jurisdicional, podendo tal sentença ser modificada somente pela instância superior.

Desta forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

No mesmo sentido da orientação aqui adotada, transcreve-se ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO A DECISÃO CONCESSIVA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PROLAÇÃO DA SENTENÇA DE MÉRITO, CONFIRMATIVA DO PROVIMENTO LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO AGRAVO. PRECEDENTES.

1. É vasta e pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que resta prejudicado, ante a perda de seu objeto, o agravo de instrumento interposto contra decisão deferitória de antecipação de tutela em face da prolação da sentença de mérito da ação principal, ratificadora do provimento liminar.

2. Precedentes de todas as Turmas desta Casa Julgadora.

3. Recurso provido." (RESP nº 514074/RJ, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 16/10/2003, DJ 15/12/2003, p. 212).

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2007.03.00.064988-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE MUNHOZ PARSAZEPE

ADVOGADO : JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP

No. ORIG. : 03.00.00113-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de execução de sentença, fixou os honorários advocatícios em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), independente de eventual interposição de embargos.

Sustenta o agravante, em síntese, não serem devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas. Requer a reforma da decisão impugnada.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido pela então Relatora (fl. 23).

Intimado, o agravado ofereceu contraminuta, às fls. 28/32.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Pois bem. No caso, trata-se de ação de execução em que se determinou a citação do INSS e se fixou os honorários advocatícios, consoante regra do art. 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Nos termos do que preceitua o art. 1º - D da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Medida Provisória 2.180-35/2001, não é cabível o pagamento de honorários advocatícios nas execuções não embargadas pela Fazenda Pública.

Todavia, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 420.816, declarando incidentalmente a constitucionalidade da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, com interpretação conforme, determinou que o disposto no art. 1º - D da Lei nº 9.494/97 tem aplicação à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil; contudo, devem ser excluídos os casos de pagamentos de obrigações definidos em lei como de pequeno valor, objeto do § 3º do artigo 100 da Constituição.

Conforme decisão de fls. 95/96, o crédito da exequente não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, estando abarcado pelo § 3º do art. 100 da Constituição Federal, o que afasta a incidência do disposto no art. 1º - D da Lei nº 9.494/97, devendo ser mantida a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que se trata da hipótese de execução de crédito considerado de pequeno valor, conforme orientação do Plenário do Supremo Tribunal Federal (RE nº 420.816, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 06/10/04, RE nº 402.079-AgR, Relator Ministro Eros Grau, DJ 29/04/05 e RE nº 437074-AgR, Relator Ministro Carlos Veloso, DJ 18/05/05).

Ressalte-se que o valor foi arbitrado moderadamente, de acordo com o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.000948-1/MS
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DA SOLEDADE DE JESUS
ADVOGADO : ALCI FERREIRA FRANCA
No. ORIG. : 05.00.01423-5 1 Vr CAARAPO/MS
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA SOLEDADE DE JESUS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 85/89 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 95/98, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso

diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 17 de março de 1940, conforme demonstrado à fl. 11, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 78 (setenta e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 1995.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a autora a presente demanda com diversos documentos. Inicialmente, observo que não milita em favor da autora os documentos juntados aos autos relativos a Manuel Sebastião de Oliveira. Este é qualificado dentre outras atividades como campeiro e servente em estabelecimentos agrícolas e pecuário nos registros de CTPS de fls. 13/18. Ocorre que, não consta dos autos qualquer documento que comprove o casamento da parte autora e o sr. Manuel Sebastião de Oliveira. No mesmo sentido, o recibo de pagamento (fl. 19) em nome desse terceiro. Ou seja, trata-se de documentos estranhos aos autos, na medida em que não há nenhum elo entre o rurícola e a autora, quer por documento (como por exemplo, certidão de nascimento de filho advindo de união estável), quer por depoimentos das testemunhas. Somente a exordial menciona o casamento da autora com o referido trabalhador rural.

Anexou, também, a Guia de Transferência escolar de seu filho (fl. 22), que limita-se apenas a comprovar o domicílio rural da parte autora, não comprovando sua união ao genitor de seu filho para lhe ser estendida a qualificação rurícola, tampouco referido documento menciona sua própria atividade profissional.

Por fim, a Ficha de Atendimento emitida por instituição de saúde (Secretaria Municipal de Saúde da Prefeitura Municipal de Caarapó) às fls. 20/21, qualificando-a como bóia-fria, constitui início razoável de prova material da atividade desempenhada, por trazer a qualificação da demandante como bóia-fria, por ocasião do histórico de atendimento médico, que iniciou-se em 22 de abril de 2003.

Ressalte-se que os depoimentos colhidos às fls. 68/69, em audiência realizada em 22 de maio de 2006, favorecem a autora, na medida que uma testemunha a conhece desde 1982 e a outra desde 1972, respectivamente.

A testemunha Pedro Pizan, à fl. 68 afirmou: *"Conheço a autora desde 1982, sendo que a conheci trabalhando na bóia-fria nas fazendas da região. Eu já trabalhei com ela como diarista em algumas fazendas, podendo citar a fazenda Campanário, Brasília do Sul, dos Biage, e outras. Desde que conheci a autora, sei que ela sempre trabalhou em fazendas, pois nunca a vi trabalhando na cidade. Ela não possui outra fonte de renda além do trabalho. Atualmente a autora trabalha muito pouco por causa da saúde."*

A testemunha José Ventura de Barros à fl. 69 afirmou: *"Conheço a autora há vinte e oito anos, sendo que a conheci trabalhando na bóia-fria nas fazendas da região. Eu trabalhei com ela como diarista em algumas fazendas, podendo citar a Fazenda Campanário, Beluzzo, Brasília do Sul, Santa Fé e outras. Desde que conheço a autora, sei que ela sempre trabalhou em fazendas, pois nunca a vi trabalhando na cidade. Ela não possui outra fonte de renda além do trabalho. Faz cerca de dez meses que a autora parou de trabalhar, devido à saúde."*

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante.

Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada e **mantenho a tutela específica**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.001401-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDINA MARTINS TORRES PEREIRA
ADVOGADO : REGINALDO FERNANDES
No. ORIG. : 05.00.00084-5 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por EDINA MARTINS TORRES PEREIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. sentença monocrática de fls. 60/63 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 65/68, pugna o INSS pela reforma da sentença, sob fundamento de não ter a autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios de fixação dos consectários legais. Por fim, suscita o prequestionamento legal para fins de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 31 de maio de 1947, conforme demonstrado à fl. 12, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se

homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal. A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 126 (cento e vinte e seis) meses, considerado implementado o requisito idade em 2002. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a autora a demanda com três documentos. O Certificado de Reservista de 3ª Categoria (fl. 14), qualificando o sr. Miguel Antonio Pereira como lavrador em 31 de maio de 1965, não se presta ao fim colimado porque, à época, ainda não haviam contraído núpcias. Já no Instrumento de Permuta, datado de 5 de junho de 2000, não consta a profissão do marido da autora ou mesmo da própria (fl. 15), pelo que também não serve à comprovação do labor campesino.

Trouxe, a título de início razoável de prova material, a Certidão de Casamento de fl. 13, que qualifica o marido da demandante como lavrador em 3 de setembro de 1966.

Todavia, informações extraídas do CNIS e juntadas às fls. 82/86 noticiam a existência de vínculos empregatícios de natureza exclusivamente urbana, mantidos pelo cônjuge em questão, no período de 1º de dezembro de 1972 (V do Brasil Ltda - Indústria de Veículos Automotores), até outubro de 1990, quando, então, se aposentou por invalidez na condição de comerciário em 1º de dezembro de 1990.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas sob o crivo do contraditório às fls. 50/52, não corroboram o início de prova material, eis que a primeira conheceu a autora de a partir de 1990, e as demais a partir de 2002 e 2000, época em que o marido da autora já exercia atividade urbana.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda, prejudicado o questionamento suscitado em apelação.

Isento a autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática e julgar improcedente o pedido inicial, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.001454-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NAIR RODRIGUES NOVAIS

ADVOGADO : FERNANDES JOSÉ RODRIGUES
No. ORIG. : 04.00.00181-4 3 Vr PENAPOLIS/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por NAIR RODRIGUES NOVAIS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 100 e verso julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 108/114, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o questionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 8 de setembro de 1945, conforme demonstrado à fl. 7, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 114 (cento e quatorze) meses, considerado implementado o requisito idade em 2000. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Para o reconhecimento do trabalho rural, instrui a autora a presente demanda com diversos documentos. Os comprovantes referentes ao ITR de fls. 22/31, bem assim o Certificado de Cadastro do Incra de fls. 13/16, e as Notas Fiscais de Produtor de fls. 92/94 e 96/97, em nome do cônjuge da autora, constituem início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Registro que a demandante alega, na petição inicial desta ação, ter exercido o labor campesino em regime de economia familiar.

Todavia, os autos foram instruídos com a Certidão de Casamento e a Certidão de Matrícula de Imóvel Rural de fls. 10/11, as quais qualificam seu marido como do comércio e supervisor, respectivamente, em 1971 e 1982.

Não bastasse, coligiu, ainda, às fls. 67/69, Instrumento Particular de Arrendamento em que o casal figura como arrendante, no período de 1997 a 2001, o que, às inteiras, descaracteriza o regime de economia familiar, assim considerado como aquele que agrega a força de trabalho familiar visando a subsistência.

Por sua vez, as informações extraídas do CNIS e juntadas às fls. 129/144 revelam ter a requerente se inscrito como contribuinte individual em 1º de maio de 1983, na condição de vendedor ambulante e vertido recolhimentos a esse título. Seu cônjuge possui, igualmente, inscrição junto à Previdência Social como autônomo (pedreiro) desde 13 de setembro de 1994, manteve vínculo empregatício de natureza urbana junto à empresa Woodplas do Brasil, na função de mestre/contramestre na construção civil e lá permaneceu de 2 de junho de 1972 a 21 de setembro de 1984, tendo se aposentado por tempo de contribuição em 3 de junho de 2008, na qualidade de comerciário.

Assim, diante de todo o conjunto probatório coligido aos autos, resta verificada a impossibilidade de se presumir, mesmo com algum esforço, estarmos diante de uma família de humilde campesinos.

Isolada, nos autos, a prova testemunhal, incide os termos da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Isento a autora dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para julgar improcedente o pedido da autora.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2007.03.99.001580-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA DOMINGUES DA CRUZ (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG. : 05.00.00118-7 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial interpostas em ação ajuizada por ROSA DOMINGUES DA CRUZ contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 39/44 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Concedida a tutela específica para imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 59/66, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos conseqüentários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que, ao considerarmos a data da citação e a data da sentença, o valor do crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto nº 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 19 de novembro de 1944, conforme demonstrado à fl. 08, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 108 (cento e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 1999.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

A Certidão de Casamento de fl. 9 não traz qualquer qualificação, seja da autora, seja de seu cônjuge, razão pela qual não será considerada como prova.

As Notas Fiscais de Produtor de fls. 21/25 foram expedidas pelo marido da requerente nos anos de 1986, 1998 e 1999 e, portanto, constituem início razoável de prova material da atividade campesina por ela desempenhada, assim como os Certificados de Cadastro dos anos de 1988/1989 (fls. 15/16), bem como o Comprovante de Pagamento de ITR, referente ao ano de 1994 (fls. 12/13).

Ressalte-se que o início de prova documental foi corroborado pelos depoimentos colhidos às fls. 46/48, nos quais as testemunhas, afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides campesinas.

A testemunha Antonio Rosa, à fl. 46 disse: *"Conheço a autora há 20 anos. Posso afirmar que ela é lavradora. Já a vi trabalhando no sítio dela, juntamente com seu marido. A autora planta milho e feijão. Não há empregado no sítio. A autora ainda trabalha atualmente."*

A testemunha Eduardo Kido, à fl. 48 afirma: *"Conheço a autora há 25 anos. Posso afirmar que ela é lavradora. Já a vi trabalhando no sítio dela, juntamente com seu marido. A autora planta milho e feijão. Não há empregado no sítio. A autora ainda trabalha atualmente. (...) O sítio fica no bairro Areia Branca. Não sei se a autora trabalhou na cidade. O dinheiro da autora provem da lavoura. (...) quando conheci a autora ela trabalhava no bairro Araçaeiro. Depois, foi para a Areia Branca. Não sei se ela tem dois sítios."*

Registro que o marido da autora vem qualificado como mecânico tanto na Escritura de fls. 10/12, lavrada em 29 de outubro de 1993, como na Guia de Imposto de Transmissão, emitida no mesmo ano (fl. 14). Tal fato, por si só, conquanto descaracterize o regime de economia familiar nesse lapso temporal, não tem o condão de retirar a condição ostentada pela autora de lavradora, seja porque preenchida a carência exigida em lei em tempo anterior, seja porque renovado o início de prova material da atividade campesina em período posterior.

Ademais, o mesmo cônjuge fora aposentado por idade rural em 28 de julho de 2008, conforme notícia o extrato emitido pelo DATAPREV à fl. 83, o que faz presumir que a própria Autarquia Previdenciária reconheceu a qualidade de trabalhador rural do marido referenciado.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Não merece prosperar a insurgência relativa à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício estabelecida no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º

9.063/95, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. *In casu*, a autora preencheu os requisitos de trabalhadora rural, bem como implementou o requisito idade antes de mudar-se para a cidade, devendo, portanto ser preservado seu direito à época da propositura desta ação.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Já em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, é certo que a mesma é dispensada do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurada especial, assim enquadrada pelo art. 11, inciso VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Tendo o INSS sido citado após a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, mantêm-se os juros de mora em 1% ao mês, contados da citação.

Os honorários advocatícios, igualmente, são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e de acordo com o fixado pela sentença recorrida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença no tocante aos critérios de fixação do termo inicial do benefício e correção monetária, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.021550-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JERONIMO ALBINO ALVES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LEA APARECIDA AZIZ GALLEGO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 02.00.00012-6 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Tratam-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 139/142 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e fixou sucumbência recíproca, determinando que cada parte arcasse com os honorários advocatícios dos seus respectivos patronos.

Em razões recursais de fls. 147/156, alega o autor que as provas coligidas aos autos comprovam o exercício da atividade rural no lapso pleiteado, viabilizando assim a concessão da aposentadoria requerida.

Igualmente inconformada, recorre a Autarquia Previdenciária às fls. 163/167, onde pugna pela reforma de sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o trabalho rural com a documentação necessária.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Preceituam os artigos 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

In casu, tratando-se de reconhecimento do tempo de serviço rural para concessão de aposentadoria por tempo de serviço, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a produção da prova testemunhal aliada a eventual início razoável de prova material, torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade no campo.

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO VISANDO RECONHECIMENTO DE PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - JULGAMENTO ANTECIPADO - AUSENTE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - APELAÇÃO PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA.

- Ao julgar o feito, de forma antecipada, embora a parte ré tivesse pedido a produção de provas testemunhal, o D. Magistrado "a quo" vulnerou o princípio da ampla defesa, insculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

- Apelação provida.

- Sentença reformada.

- Determinação do retorno dos autos à vara de origem, para que a ação tenha regular processamento.

(7ª Turma, AC nº 2008.03.99.053546-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25.05.2009, DJF3 22.06.2009, p. 1509)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA.

1. Em verdade, sem a colheita de todas as provas requeridas pelas partes, mormente a prova testemunhal requisitada para a aferição do tempo de serviço no meio rural, sem registro na CTPS, configura o cerceamento de defesa.

2. Apelação provida para anular a r. sentença monocrática, devendo os autos baixarem à Vara de Origem para produção de provas e novo julgamento.

(7ª Turma, AC nº 2003.03.99.008508-8, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 22.09.2008, DJF3 21.01.2009, p. 838)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se anula."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática**, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, propiciando às partes a produção de provas, bem como para prolação de novo julgamento, **restando prejudicadas as apelações**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2008.03.00.040740-6/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : JOAO BERNARDO DOS SANTOS
ADVOGADO : CLAUDIO SOARES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 08.00.00278-2 1 Vr BIRIGUI/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor, em face da decisão de fls. 26/27, que negou seguimento ao agravo de instrumento.

Alega o embargante que há erro material na decisão quanto ao seu nome, motivo pelo qual não interpôs nenhum recurso, pois desconhece o indeferimento da decisão agravada, requerendo seja-lhe devolvido o prazo para que possa apresentar ou não recurso. Sustenta também que há contradição, pois inicialmente o relator nega o prosseguimento do feito e depois determina a implantação do benefício.

É o relatório.

DECIDO.

Conheço dos embargos de declaração de fls. 61/64, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

A alegação de que o erro material no nome do autor na publicação da decisão não possibilitou a identificação do feito, motivo pelo qual até então desconhece o indeferimento da decisão agravada, não se mostra crível.

A uma, porque o erro material consistiu em troca de uma letra, ou seja, o nome correto do autor é João Bernardo dos Santos, sendo que foi publicado como João Bernerdo dos Santos; a duas, porque a publicação não menciona apenas o nome da parte, mas também o número do processo, que com certeza possibilita a identificação do feito; a três, porque tanto é possível a identificação, que o agravante interpôs o presente embargo, no qual sustenta a existência não somente do erro material em si, mas de contradição também, ou seja, ele conhece o indeferimento da decisão agravada.

Ao que parece, pretende neste momento o agravante, com este recurso, a reabertura de seu prazo para impugnar tal decisão, todavia, o prazo não poderá lhe ser devolvido, pois não lhe trouxe prejuízo algum o pequeno erro material, o qual, diga-se de passagem, já foi devidamente sanado (fl. 32).

Quanto à alegação do início de fl. 30, ela resta sob o signo da incompreensão, pois causa estranheza juntar-se o inciso de uma ementa de outro julgado, citado como paradigma da posição da 9ª turma sobre a questão da exigência de prévio requerimento da via administrativa, dizendo que tal mera citação pertence ao corpo efetivo da decisão. Custa crer que o embargante não tenha atentado a tanto.

Por fim, não se verifica contradição na decisão embargada, pois não houve determinação alguma para implantação do benefício, como alegado, exatamente por que o trecho mencionado foi recortado de mera citação de acórdão mencionado para ilustrar outro posicionamento.

Ante o exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.015242-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : BIENVENIDO MARTINEZ IGLESIAS

ADVOGADO : VERA REGINA COTRIM DE BARROS e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EXPEDITO ALVES PEREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 2008.61.14.004928-9 3 Vt SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos de embargos à execução, reconsiderou decisão anterior e determinou a remessa dos autos à contadoria, a fim de que elaborasse os cálculos nos termos da sentença e acórdão proferidos, bem como para que explicasse passo a passo a conta e apontasse os equívocos.

Sustenta o agravante que a decisão do juízo *a quo* que indeferiu o pedido de retorno dos autos à contadoria judicial para elaboração de novos cálculos, acolhendo aqueles elaborados anteriormente por aquele setor não pode prevalecer, pois tais cálculos não liquidam o quanto determinado pelo julgado.

Diante da ausência de pedido suspensivo, foram requisitadas informações ao juízo *a quo*, as quais foram prestadas às fls. 157/158.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Conforme informações prestadas pela MM. Juíza Federal *a quo*, verifica-se que houve reconsideração da decisão agravada, pois em momento posterior à interposição do presente agravo foram os autos novamente remetidos à contadoria judicial daquele juízo, para que fossem elaborados os cálculos, "*de acordo com a sentença e acórdãos proferidos, bem como realizar manifestação passo a passo da conta e apontar os equívocos.*" (fls.157/158).

Dessa forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00106 CAUTELAR INOMINADA Nº 2009.03.00.030863-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

REQUERENTE : ANTONIO GOMES FERNANDES

ADVOGADO : RITA DE CASSIA DOS REIS

REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2004.61.19.007091-8 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Proposta ação cautelar, com pedido de liminar, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio decisão que concedeu liminar *inaudita altera pars* para restabelecer o benefício de aposentadoria por tempo de serviço do autor.

Tendo sido devidamente citada, a autarquia previdenciária apresentou contestação sustentando que o Instituto Autárquico agiu de modo legal ao cancelar o benefício. Afirmou que em duas oportunidades foram solicitados documentos probatórios de vínculos empregatícios computados quando da concessão do benefício. Não tendo sido apresentada a documentação requisitada visando a provar a regularidade do benefício, a autarquia previdenciária suspendeu o benefício com fundamento no artigo 69 da Lei nº 8.213/91.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, passo ao julgamento antecipado da lide.

Postula o autor cautelarmente o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço suspenso na via administrativa.

Portanto, passo à análise dos requisitos ensejadores da presente ação referentes ao *fumus boni iuris* e ao *periculum in mora*, que se traduzem pela utilidade e preservação da prova quanto aos fatos que se pretenderá demonstrar na ação principal e, também, pelo perigo a que essa prova possa ser exposta.

No presente caso, quando do ajuizamento da demanda principal, o autor buscava a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Às fls. 111/114 dos autos principais foi informado que o benefício pretendido nestes autos foi concedido administrativamente em 14/04/2005, com termo inicial a partir de 30/01/2002.

Entretanto, nos autos da presente ação cautelar incidental, o autor informou que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço foi suspenso em 01/09/2009, afirmando que a autarquia previdenciária excluiu do cálculo do tempo de serviço períodos devidamente anotados em CTPS.

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e, conforme a jurisprudência, gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se

desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas referidas anotações.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar cadastro dos empregadores no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), não transfere ao empregado à obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo, anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva de seu empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas que eventualmente não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

O ônus da prova incumbe ao réu somente quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, nos termos do artigo 333, inciso II, do Código de Processo Civil. Existindo anotação do vínculo empregatício em CTPS, é incabível exigir que o segurado apresente outros documentos para comprovar a veracidade das anotações efetuadas na CTPS. Tal diligência é ônus que compete à autarquia previdenciária.

Não há falar em violação ao disposto no artigo 69 da Lei nº 8.213/91. A autarquia previdenciária não demonstrou a existência de qualquer indício de irregularidade na concessão do benefício, ônus que lhe competia, não podendo ser exigido que o segurado apresente provas ou documentos para se defender.

Assim, o INSS não logrou êxito em comprovar fraude nas anotações da CTPS do apelado, com relação aos períodos de 01/02/71 a 17/03/71, 08/07/71 a 10/09/71, 04/10/71 a 29/02/72, 20/04/72 a 23/05/72, 02/06/72 a 28/11/72, 15/01/73 a 30/01/73, 01/03/73 a 30/10/73, 21/02/74 a 26/01/79, 06/03/1979 a 09/03/79, 02/05/79 a 18/06/79, 04/07/79 a 12/07/79, 15/10/79 a 23/02/80, 24/02/80 a 03/06/81, 28/08/81 a 30/05/86, 02/06/86 a 27/07/88, 12/09/88 a 23/09/88, 11/10/1988 a 30/01/2002, devidamente anotados nas cópias da CTPS do autor (fls. 18/29), e a mera constatação de que tais vínculos não constam do CNIS não pode ser aceita como indício de irregularidade.

Os honorários advocatícios ficam fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela Nona Turma desta Corte Regional Federal.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 269, inciso I, e do artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE A AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL PROPOSTA PELO AUTOR**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.035597-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : AMELIO TESSER e outros

: CARLOS MARTIN SAN PABLO HERRANZ

: WALDEMAR SANCHES

: ORLANDO BROGLIO

: ANTONIO ROSSI

: ANTONIO DIDONE

: MANUEL PANEGALI CLEMENTE

: ORLANDO MARTIN SAMBRANO

ADVOGADO : DANIEL RODRIGO GOULART e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.17.000852-9 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão vazada nos seguintes termos:

Defero o requerido às folhas 258 pelo INSS.

Não há título executivo determinando a vinculação salarial (f. 80/84)

Necessária, portanto, a retificação das rendas mensais, afastando-se-as do salário mínimo.

Tratar-se-ia de hipótese típica prevista no artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91.

Porém, este magistrado tem o entendimento de que somente com a caracterização de má-fé se poderia determinar a repetição dos valores pagos a maior.

Não identifico, no caso, correção monetária calculada pelo salário mínimo e expurgos, que poderia denotar a má-fé, por gerar bis in idem.

Por outro lado, o seqüestro de mais de quatro bilhões de cruzeiros (f. 224) merece atenção, a fim de se identificar o montante pago a maior, para fins de futuras deliberações.

Pelo exposto, por ora autorizo a retificação das rendas mensais, cabendo ao INSS informar a este juízo, por meio de cálculos, a serem apresentados em 30 (trinta) dias, o valor exato pago a maior aos autores por força deste processo. Intimem-se. (fls. 208)

Os agravantes sustentam que a referida decisão, sem qualquer fundamento legal, deferiu a retificação das rendas mensais com o afastamento da vinculação ao salário mínimo, sem analisar os fundamentos que foram por eles apresentados àquela ocasião, vulnerando-se, assim, o art. 93, IX, da CF.

Com isso, restaram violados os postulados constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa, pois que tal vinculação não derivou de comando emanado do julgado objeto da vertente execução, mas de atividade administrativa que necessita ser investigada naquela via.

Assim, pede a imediata suspensão dos efeitos da decisão agravada, a declaração de sua nulidade e, conseqüentemente, o encaminhamento da questão à via administrativa, onde será oportunizado aos segurados a realização de defesa do ato administrativo que se orientou pela questionada vinculação do benefício à variação do salário mínimo.

É o relatório.

O presente recurso não pode ser conhecido.

Nos termos do artigo 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Facultativamente, o inciso II do mesmo artigo estabelece incumbir ao agravante instruir o recurso com as peças que entender úteis, as quais, no entender de Nery, são aquelas "que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo", sendo que, "caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal" (in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", Nelson Nery Jr e Rosa Maria de Andrade Nery, 7ª Ed. RT).

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, sejam obrigatórios ou facultativos, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O magistrado *a quo*, para proferir sua decisão, teve em mãos o título executivo, os cálculos de liquidação, bem como as informações acerca da implantação e dos reajustamentos do benefício e concluiu que:

- 1) nos cálculos de liquidação, houve vinculação salarial;
- 2) o título executivo não determinou tal vinculação salarial;
- 3) não houve dúplice critério de atualização monetária, o que caracterizaria má-fé a determinar a repetição dos valores pagos a maior.

Assim, para determinar se a decisão é ilegal/inconstitucional é necessário consultar tais peças, que não foram trazidas ao feito.

Sem pretender, aqui, discutir a natureza e o alcance da decisão copiada às 38/48, observo que o seu dispositivo limitou a aludida equivalência salarial ao período de abril/89 a dezembro/91 (implantação do Plano de Custeio e Benefícios), o que em tese, daria suporte à decisão do magistrado.

De qualquer forma, sem o título executivo, os cálculos de liquidação e as informações acerca da implantação e dos reajustamentos do benefício não é possível determinar o que o título conferiu aos segurados, e, por consequência, a compreensão da controvérsia, o que determina o não conhecimento do recurso.

Pelo exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao presente recurso, nos termos do disposto no art. 33, inc. XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037307-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : IVANIA MENDES DA CRUZ SOUZA

ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPEVA SP

No. ORIG. : 98.00.00039-3 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela autora em face de decisão monocrática que indeferiu o efeito suspensivo pleiteado, determinando a conversão do agravo de instrumento em agravo retido.

Alega a embargante haver contradição na r. decisão, sob o argumento de que não poderia ser convertido o agravo em retido, tendo em vista a impossibilidade de admissão do recurso de apelação.

É o relatório.

DECIDO

Conheço dos embargos de declaração de fls. 30/32, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidis contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão*

constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "**Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos.**" (REsp. nº 142695/MG, Relator Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362).

No caso em exame, assiste razão em parte à embargante.

Na verdade não existe a alegada contradição, mas erro material, à medida que converteu-se em retido o presente agravo, quando a decisão é terminativa.

Portanto, o quinto parágrafo de fl. 28, deve ser substituído pelo seguinte:

"Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal."

A fundamentação deve ser mantida.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, e, atribuindo-lhes efeitos modificativos, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.037679-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SELMA APARECIDA BARBOSA

ADVOGADO : KLEBER FERREIRA SANTOS

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRETOS SP

No. ORIG. : 09.00.00798-6 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de auxílio-reclusão, contradizendo o que havia decidido em sentença, determinou a imediata implantação do benefício à companheira do segurado recluso.

Sustenta o agravante o não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que a sentença julgou procedente o pedido para condenar a autarquia apenas ao pagamento do auxílio-reclusão entra a data do indeferimento administrativo e a data da expedição do alvará de soltura. Aduz acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido.

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Conforme consulta no sistema processual informatizado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verifica-se que houve reconsideração da decisão agravada, em 30.11.2009, portanto, em momento posterior à interposição do

presente agravo, quando o juízo *a quo* reconheceu que a implantação do benefício, determinada anteriormente, não é devida, sendo correto o seu cancelamento.

Dessa forma, ocorreu a perda do objeto do presente recurso.

Diante do exposto, julgo prejudicado o agravo e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.038705-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

AGRAVANTE : BENEDITA CAMARGO SPONHARDI e outros. e outros

ADVOGADO : DARCY ROSA CORTESE JULIAO

AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

No. ORIG. : 2007.61.00.023688-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra parte de decisão que, em execução de sentença, indeferiu o pedido de expedição de ofício para pagamento dos honorários de sucumbência em benefício dos advogados da parte autora, sob o argumento de que estaria preclusa a pretensão, pois como os honorários sucumbenciais foram executados em nome do constituinte, não poderia o precatório ser expedido autonomamente no nome do advogado, pois ninguém pode pleitear direito próprio em nome de outrem.

Sustentam os agravantes, em síntese, ser desnecessária uma execução paralela dos honorários sucumbenciais.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Ressalta-se que a questão posta não é a existência ou não da preclusão, sendo este apenas o fundamento da decisão do juízo *a quo*, mas o indeferimento da expedição de ofício precatório autônomo, em nome dos advogados da parte autora, para o pagamento dos honorários sucumbenciais.

Reformulando entendimento anterior, em atenção ao disposto no §4º, do art. 100 da Carta Magna, na redação dada pela EC nº 37/2002, que veda expressamente o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim que não se faça o pagamento em parte por Requisição de Pequeno Valor (RPV) e em parte por precatório, entendo ser incabível a expedição de ofício requisitório autônomo para a quitação de verba honorária sucumbencial.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. RESERVA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. ARTIGO 22, § 4º DO EOAB. ADMISSIBILIDADE.

I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso de agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, considerando que da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que impõe ao agravante lesão grave e de difícil reparação, ante a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

II - O § 4º do artigo 22 da Lei 8.906/94, permite que os honorários contratualmente estipulados sejam pagos diretamente ao advogado, mediante dedução da quantia a ser recebida pelo seu constituinte, condicionando tal direito à juntada aos autos do contrato de honorários antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório, bem como à prévia intimação deste no sentido de oportunizar-lhes a manifestação acerca de eventual causa extintiva do crédito, evidenciando se tratar de verba pertencente ao seu constituinte, mas sujeita a retenção pelo juízo em favor do causídico. Precedentes no STJ.

III - É defesa a expedição de requisição de pagamento autônoma para a quitação dos honorários advocatícios, na medida em que esbarra na expressa vedação constitucional contida no artigo 100, § 4º da Constituição Federal, com a redação instituída pela Emenda Constitucional nº 37/2002.

IV - Agravo de instrumento parcialmente provido para assegurar ao patrono dos agravantes a reserva do valor relativo aos honorários contratuais no quantum da condenação, condicionando tal direito à prévia intimação pessoal de seus constituintes acerca de eventual causa extintiva do crédito ou qualquer outro óbice ao seu pagamento." (grifo nosso) (AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 277743 - TRF3 - Relatora JUÍZA MARISA SANTOS - DJU DATA:17/05/2007 PÁGINA: 562)

E mais, como bem salientou o MM. Juiz *a quo*, em sua decisão, à fl. 140, é muito clara a inconveniência de expedir-se ofícios precatórios autônomos, para a parte autora e para seu advogado, pois havendo embargos à execução, a decisão decorrente poderia acarretar ônus sucumbenciais que seriam arcados tão somente pela parte autora, ficando o advogado apenas com os bônus.

Numa reflexão mais aprofundada, não somente um possível ônus da sucumbência suportado pela parte autora seria problemático, mas a decisão em sede de embargos à execução, poderia, eventualmente, concluir pela própria inexistência de verbas de sucumbência favoráveis à parte autora, ou seja, pela inexistência de honorários advocatícios para seu advogado, gerando uma situação inusitada.

Assim, não merecem prosperar as razões da agravante, devendo ser mantida a decisão agravada.

Veja-se que a impossibilidade de expedição de ofícios requisitórios autônomos não significa que a quantia relativa aos honorários não possa ser destacada dentro do mesmo ofício requisitório e até mesmo retida para fins de creditamento autônomo (diferenciando-se, portanto, a expedição de vários ofícios do fato de, em um ofício só, constar-se o destaque da quantia a ser recebida como verba honorária).

Mas, verifica-se dos autos que não é esta a discussão em tela, mas sim a possibilidade de fracionamento de ofícios requisitórios.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.041009-4/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

EMBARGANTE : MARIA HELENA PEDROSO
ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP
No. ORIG. : 09.00.00101-5 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto pela ora embargante, que buscava a reforma daquela proferida em primeira instância que concedeu o prazo de 60 (sessenta) dias para que a parte autora comprovasse o requerimento administrativo do benefício e determinou a juntada de comprovante de residência atualizado, contrato de honorários e documentos que comprovem o estado de miserabilidade.

Sustenta a embargante que a decisão monocrática de fls. 32/33 foi omissa quanto à questão da juntada de comprovante de residência atualizado, contrato de honorários e documentos que comprovem o estado de miserabilidade.

Decido.

Observo a omissão apontada na decisão embargada.

De fato, deixou de constar na decisão de fls. 32/33 a análise das questões apontadas pela embargante.

No tocante à alegação de que é dispensável a juntada do comprovante de residência atualizado, não merece reparos a decisão agravada.

Nas ações movidas por segurado contra o INSS, onde o domicílio daquele não é sede de Vara da Justiça Federal, cabe à Justiça Estadual processar e julgar a demanda, como prevê o art. 109, §3º, da Constituição Federal.

A prática vem determinando que necessariamente deve haver nos autos prova do domicílio dos autores de causas previdenciárias, de forma a justificar o processamento e julgamento das ações perante a Justiça Estadual.

Frise-se, por oportuno, que não são poucas as vezes em que alguns tentam burlar a competência, a fim de possibilitar o ajuizamento de ações dessa natureza em local que melhor lhes convier, em total desrespeito às normas legais vigentes.

Quanto à determinação para juntada do contrato de honorários, assiste razão à agravante.

Por ora, não há necessidade de juntada de contrato de honorários advocatícios. Tal documento diz respeito apenas às partes.

Somente será necessária a juntada do referido documento, caso o advogado requeira, futuramente, a reserva dos honorários advocatícios contratuais quando da expedição do precatório em favor do autor, conforme dispõe o art. 22, §4º, da Lei nº 8.906/94.

Também assiste razão ao agravante na insurgência quanto à juntada de comprovante do estado de miserabilidade.

Ainda que se admita que a concessão dos benefícios da justiça gratuita não constitua dever do magistrado diante do seu requerimento, a orientação jurisprudencial predominante acerca da matéria tem sido no sentido de que a mera afirmação, na própria petição inicial, da impossibilidade de custear as despesas processuais sem prejuízo do próprio sustento é suficiente para a sua concessão.

Neste sentido os arestos seguintes:

PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO.

Presentes os requisitos autorizadores, o Superior Tribunal de Justiça tem concedido medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial.

Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo.

Inexistindo recurso da decisão concessiva da liminar, ocorre a preclusão, restando definitivamente decidido que estão presentes os requisitos da aparência do bom direito e do perigo na demora.

Medida cautelar procedente.

(STJ, 1ª Turma, Medida Cautelar nº 2822/SP, Proc nº 2000/0049208-6, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ 05/03/2001 PG:00130, v.u.)

RESP - PROCESSUAL CIVIL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

- A assistência judiciária enseja o acesso ao Poder Judiciário. Basta, para concessão, o pedido, comunicado a necessidade. Presunção relativa; enquanto não infirmada o direito deve ser exercido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 163677/RS, Proc. 1998/0008431-2, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO, DJ:21/09/1998 PG:00235, v.u.)

Diante do exposto, ACOLHO os embargos de declaração para sanar a omissão apontada e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, apenas para dispensar a autora da juntada do contrato de honorários advocatícios e do comprovante de miserabilidade.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043703-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ALUIZIO ANDRE DA SILVA

ADVOGADO : ATINOEL LUIZ CARDOSO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SETE QUEDAS MS

No. ORIG. : 03.00.00321-4 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que indeferiu o pedido de isenção de custas processuais formulado pelo ora agravante, nos autos de ação declaratória de aposentadoria rural c/c ação de cobrança, já em fase de execução de sentença.

Sustenta o agravante, em síntese, que é devida a isenção de custas processuais, tendo em vista o disposto no art. 511, §1º do CPC e art. 7º da Lei nº 1.936/98, com redação dada pelo art. 46 da Lei nº 3.151, de 23 de dezembro de 2005, do Estado de Mato Grosso do Sul. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Presentes os requisitos para o processamento do agravo na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I da Lei Federal nº 9.289/96, do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nºs. 11.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul.

Ademais, o art. 511, §1º do CPC prevê que os recursos interpostos pelo Ministério Público, União, Estados, Municípios e suas respectivas autarquias são dispensados de preparo e, o art. 24-A, da Lei 9.208/95, dispõe que a União, suas autarquias e fundações são isentas de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias em quaisquer foros e instâncias.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - JULGAMENTO "EXTRA PETITA" - RECONHECIMENTO E AFASTAMENTO - CONHECIMENTO DO MÉRITO - PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 515 DO

CPC - ARTIGO 58 DO ADCT - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL - IMPROCEDÊNCIA - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994 - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS - PEDIDO PARCIALMENTE PROCEDENTE - APELAÇÃO PREJUDICADA. Reconhecido e afastado o julgamento "extra petita" ou "citra petita", achando-se a causa madura, interpretação extensiva do parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil permite que se conheça diretamente do pedido. - Não há supressão de grau de jurisdição, pois a questão posta nos autos, por ser de direito, já se acha em condições de ser julgada. - O art. 58 do ADCT, que prevê a equivalência dos benefícios previdenciários com o número de salários mínimos da data da concessão, tornou-se eficaz de abril/89 em diante e perdeu sua eficácia em virtude da regulamentação da Lei nº 8213/91, mas possui aplicação restrita aos benefícios mantidos por ocasião da promulgação da Constituição, isto é, concedidos antes de seu advento. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal. - A concessão dos benefícios da parte autora se submete ao § 1º, do art. 21 da Lei 8880/94 que determinou a conversão em URV dos salários-de-contribuição anteriores a março/94, com a inclusão do percentual referente ao IRSM de fevereiro/94, que continha toda a variação inflacionária verificada no período compreendido entre o primeiro e o último dia deste mês. Assim, os salários-de-contribuição anteriores a março/94 devem ser corrigidos pelo IRSM, até o mês de fevereiro/94 (fixado em 39,67% pela Resolução IBGE 20/94, publ. no DOU 22/3/94), observado o valor teto legal, se for o caso. - Devido à sucumbência recíproca, arcará cada parte com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. - A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Os juros de mora incidem desde a citação inicial (31.03.1999 - fl. 32v.), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês. - As custas não são devidas, ante a isenção de que goza a autarquia. - Descabe a condenação do INSS em despesas processuais, eis que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, e nada despendeu a esse título. - Apelação prejudicada. Pedido parcialmente procedente. (TRF 3ª Região - 7ª Turma - AC nº 1999.03.99.011364-3 - Rel. Des. Fed. Leide Pólo - DJF3 CJI DATA 14/10/2009 - PÁGINA: 533 - grifei)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO SERVIÇO PRESTADO. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE COMPROVADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A legislação aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, consagrando o princípio *tempus regit actum*. 2 - O formulário do INSS, acompanhado de Laudo Pericial, mencionando que, nos períodos indicados, o autor exerceu funções sujeito ao agente agressivo massa sílica, cujo enquadramento se dá pelo código 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79 de modo habitual e permanente, é suficiente para a comprovação da atividade em condições especiais à saúde ou integridade física do trabalhador. 3 - Convertido o tempo especial em comum, o autor conta com tempo superior a 35 anos de serviço, fazendo jus, assim, à elevação do coeficiente de sua aposentadoria por tempo de serviço para 100%, nos termos do disposto no art. 53, II, da Lei nº 8.213/91. 4 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 08 deste Tribunal. 5 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma. 6 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. 7 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado. 8 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela específica concedida.

(TRF 3ª Região - 9ª Turma - AC nº 2001.03.99.031431-7 - Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes - DJF3 CJI DATA:07/10/2009 - PÁGINA: 1653 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL.

- O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo do segurado. Precedentes do STJ. - In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que as doenças apresentadas pela parte autora são as mesmas que autorizam a sua concessão. - A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar a data de cada vencimento. - Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96 e art. 7º, parágrafo único, da Lei Estadual nº 1.936/98 na redação dada pela Lei nº 2.185/2000). - Apelação do INSS parcialmente provida.

Ademais, não há que se falar também em reembolso das custas desembolsadas, conforme prevê o art. 11, §§1º e 2º da Lei 1.936/98, do Estado do Mato Grosso do Sul, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para isentar o INSS do pagamento das custas fixadas na sentença que extinguiu a execução.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.043795-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : DAGOBERTO MENDES

ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP

No. ORIG. : 2007.61.18.001085-9 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a parte da sentença de improcedência do pedido do autor, que cassou expressamente a tutela antecipada anteriormente concedida.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão que cassou a liminar para o pagamento do benefício deve ser anulada ou reformada, por entender que uma nova perícia médica deve ser realizada nos autos. Alega que o pagamento do benefício deveria ser mantido até o trânsito em julgado da ação, considerando a incapacidade laborativa. Pede a concessão de liminar para que seja determinado o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Decido.

O presente recurso não merece seguimento.

O recurso cabível para que a parte possa se insurgir contra a sentença é o recurso de apelação, conforme dispõe o art. 513, do CPC.

Desta forma, inviável a interposição de agravo de instrumento em face de sentença que julgando improcedente o pedido de concessão de concessão do benefício de auxílio-doença, em seu bojo, cassou expressamente a tutela que havia sido concedida.

Neste sentido é a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. SENTENÇA QUE JULGA O MÉRITO E CONCOMITANTEMENTE CONCEDE A TUTELA ANTECIPADA PEDIDA. CABIMENTO DE APELAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO PELO TRIBUNAL ESTADUAL. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. I. Se a tutela antecipada é concedida no próprio bojo da sentença terminativa de mérito da ação ordinária, o recurso cabível para impugná-la é a apelação, pelo princípio da unirrecorribilidade, achando-se correto o não-conhecimento do agravo de instrumento pelo Tribunal a quo. II. Recurso especial não conhecido.

(STJ - 4ª Turma - REsp 645.921 - Rel. Min. Aldir Passarinho Junior - DJ 14/02/2005 - p. 214)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA INADEQUAÇÃO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. AGRAVO NÃO CONHECIDO. I - O recurso de agravo de instrumento não é a via recursal adequada para o questionamento de sentença na parte em que concede a tutela antecipada, por força do princípio da unicidade recursal, segundo o qual cada ato judicial é atacável por um tipo de recurso apenas, sendo que, no sistema processual vigente, o recurso cabível contra ato

decisório que resolve o mérito em primeiro grau é sempre o de apelação, por meio do qual é devolvida ao Tribunal toda a matéria decidida na sentença. II - Agravo de instrumento não conhecido. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região - 2ª Turma - AG 151630 - Rel. Des. Henrique Herkenhoff - DJU 29/02/2008 - p. 561)

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044000-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : SANTINO FOGACA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP

No. ORIG. : 09.00.00009-2 1 V_r ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos de ação de aposentadoria por idade de trabalhador rural, deixou de receber o recurso de apelação do ora agravante, ao fundamento de que as razões apresentadas são genéricas, não se insurgindo contra o fundamento da sentença proferida nos autos, sendo completamente dissociadas.

O agravante sustenta, em síntese, que houve ofensa ao princípio do devido processo legal e que a decisão agravada deve ser reformada para que seja dado regular processamento ao seu recurso de apelação.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso merece provimento.

A decisão objeto do presente agravo de instrumento obstou o processamento de recurso de apelação interposto pela parte autora.

Tal procedimento não encontra amparo na sistemática recursal, na medida em que o juízo de admissibilidade proferido na instância de origem não vincula o Tribunal destinatário do recurso, eis que somente o órgão *ad quem* é competente para o exame definitivo da admissibilidade do recurso.

Assim, no juízo provisório de admissibilidade admitido na instância de origem, cabe a apreciação tão somente dos requisitos atinentes ao preparo, à tempestividade e à existência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer.

Quanto aos demais requisitos de admissibilidade, incumbe sejam examinados exclusivamente pelo Tribunal, na medida em que dizem respeito ao conteúdo da decisão recorrida, este o próprio mérito do recurso, como ocorre com os pressupostos da regularidade formal, da legitimidade e interesse recursais e o cabimento, sendo que os três últimos, consoante o escólio de Nery, guardam correspondência com as condições da ação.

No caso presente, a decisão recorrida, ao proferir juízo acerca das razões recursais, ingressou no exame de matéria atinente à regularidade formal do recurso, o que lhe é defeso, na medida em que adentrou no exame das razões envolvendo o mérito do recurso, usurpando competência exclusiva do tribunal destinatário do recurso.

Nesta conformidade, de rigor a reforma do *decisum* recorrido, para que o recurso de apelação interposto tenha regular processamento.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044455-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALBERTO ANTONELLI e outros
ADVOGADO : JULIO CESAR POLLINI e outro
AGRAVADO : ROSELI APARECIDA FERNANDES RODRIGUES e outro
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro
SUCEDIDO : JOAO RODRIGUES falecido
AGRAVADO : ANTONIO MAZZO
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.17.000542-2 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Jaú - SP que, nos autos de ação objetivando a revisão de benefícios previdenciários, já em fase de execução complementar do julgado, homologou os cálculos apresentados pela contadoria, declarando como crédito exequendo o valor de R\$ 36.973,69 (trinta e seis mil, novecentos e setenta e três reais e sessenta e nove centavos), a ser rateado entre os exeqüentes.

Sustenta a agravante, em síntese, a ocorrência de prescrição da obrigação de fazer, uma vez que a execução se iniciou 10 (dez) anos após o trânsito em julgado. Subsidiariamente, alega a ocorrência de prescrição intercorrente e que as diferenças decorrentes da revisão de RMI do autor João Rodrigues deveriam ter sido cessadas na data do óbito.

Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso para que se evite o pagamento indevido.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso é intempestivo.

Reza o art. 522, *caput*, do CPC, combinado com o art. 188 do mesmo diploma legal, ser de 20 (vinte) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento pela Autarquia Previdenciária, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema do protocolo em uma das subseções judiciárias, ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

O art. 17, da Lei 10.910/2004 estabelece que "nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente".

No presente caso, verifica-se que a apresentação do agravo se deu por meio do sistema de protocolo integrado, na Subseção Judiciária de Jaú - SP, em 15/12/2009, após o término do prazo recursal, considerando que o Procurador Federal que representa a autarquia foi intimado pessoalmente da decisão recorrida em 11/11/2009 (fls. 148).

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044600-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : AGUINALDO AMARO LOURENCO
ADVOGADO : FERNANDA BARBOSA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.009789-6 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que determinou a emenda da inicial para dela excluir o pedido indenizatório e adequar, se for o caso, o valor da causa, sob o fundamento de competir exclusivamente às Varas Federais Previdenciárias julgar processos que versem sobre benefícios previdenciários, nos autos de ação em que o agravante pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a concessão da aposentadoria por invalidez e o pagamento de indenização por dano moral.

Sustenta o agravante, em síntese, que não tem intenção de desistir do pedido indenizatório. Alega a competência do Juízo *a quo* para o julgamento de todos os pedidos formulados, diante da conexão do pedido acessório de indenização por dano moral, com a matéria previdenciária. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, além da concessão da antecipação da tutela.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, verifico que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil.

Isto porque da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que imponha ao agravante lesão grave e de difícil reparação, considerando a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

Entendo que razão assiste ao agravante.

O dano moral pleiteado pelo agravante está vinculado e depende do prévio reconhecimento do direito ao benefício previdenciário postulado, sendo assim, tratando-se de hipótese que não permite o desmembramento dos pedidos, prevalece, no caso, a competência do Juízo responsável pela análise do benefício previdenciário.

Neste sentido este tribunal já se manifestou:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DANO MORAL. COMPETÊNCIA. CONEXÃO COM A MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. LIMINAR. NOVA INTERPRETAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA. VEDAÇÃO.

É competente o Juízo Federal Previdenciário para o processamento e julgamento do pedido de danos morais, haja vista a conexão com a matéria previdenciária, pois é no contexto dessa relação que se discute o nexa causal e o dano causado.

Nova interpretação administrativa não comporta aplicação a casos já decididos, por estar em desacordo com a segurança das relações jurídicas.

Agravo de Instrumento provido.

(JUIZ CASTRO GUERRA AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO-319628 Processo 2007.03.00.100951-9 TRF300153125 DÉCIMA TURMA Data Julgamento 08/04/2008 Data Publicação DJU DATA:23/04/2008 PÁGINA: 571)

Contudo, no tocante à antecipação da tutela, observa-se que a decisão agravada não deliberou acerca do pedido, limitando-se a conceder os benefícios da Justiça Gratuita e determinar a emenda da inicial.

Tal fato, torna inviável o pronunciamento do Tribunal acerca da *questio*, por implicar em supressão de instância e ofensa ao primado do duplo grau de jurisdição.

Pelo exposto, presentes os requisitos legais, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão.

Oportunamente, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044838-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : BENEDITA BECARI DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ADENIR MARIANO MORATO JUNIOR e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 2009.61.09.011928-2 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, requerida nos autos da ação em que a agravante pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometida, a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme exames e relatórios médicos que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede o provimento do recurso.

Feito o breve relatório, decido.

O agravo atende aos pressupostos do art. 527, II, do CPC, com a nova redação atribuída pela Lei 11.187/2005, pois a pretensão recursal da agravante reveste-se da necessária urgência, considerando a natureza alimentar do benefício pleiteado, sendo viável, portanto, o seu processamento na forma de instrumento.

Cumpra observar, inicialmente, que a antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Conforme demonstram as informações extraídas do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, ora juntadas aos autos, o(a) agravante foi beneficiário(a) de auxílio-doença previdenciário nos períodos de 14/09/2000 a 24/01/2001, 19/11/2002 a 28/02/2003, 12/07/2003 a 23/01/2004, 07/04/2004 a 17/08/2004, 18/08/2004 a 02/01/2006 e 09/02/2007 a 15/05/2007, sendo indeferida a prorrogação do benefício ante o parecer contrário da perícia médica em 15/03/2007. Consta ainda que houve parecer contrário nas perícias médicas realizadas em 08/07/2009 e 18/08/2009.

A agravante esteve afastada de suas atividades habituais, no gozo de auxílio-doença, sendo que os exames, declarações e relatórios médicos juntados aos autos (fls. 64/92) evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa, diante das restrições físicas impostas por sua condição de portadora de radiculopatia (CID M54.1) e espondilose (CID M47), de tal forma que se encontra inapta para o retorno às suas atividades habituais.

Apesar disso, o INSS concedeu alta médica ao(à) agravante, sem a prévia realização de programa de reabilitação profissional, de tal forma que o cancelamento sumário do benefício revelou-se procedimento arbitrário e desprovido de amparo legal.

Estabelece o art. 62 da Lei 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

No caso presente, afigura-se indispensável submeter o(a) agravante a programa de reabilitação profissional, o que se daria somente com a expedição do certificado individual previsto no *caput* do art. 140 do Decreto 3.048/99, Regulamento da Previdência Social, a seguir transcrito:

"Art. 140. Concluído o processo de reabilitação profissional, o Instituto Nacional do Seguro Social emitirá certificado individual indicando a função para a qual o reabilitando foi capacitado profissionalmente, sem prejuízo do exercício de outra para a qual se julgue capacitado.

§ 1º Não constitui obrigação da previdência social a manutenção do segurado no mesmo emprego ou a sua colocação em outro para o qual foi reabilitado, cessando o processo de reabilitação profissional com a emissão do certificado a que se refere o caput."

Assim, reconheço a presença dos requisitos para a concessão parcial da tutela antecipatória postulada, a fim de que seja o(a) agravante submetido(a) a programa de reabilitação profissional com vistas ao restabelecimento de sua aptidão laboral.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao presente agravo para DEFERIR A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sem efeito retroativo, até que seja a agravante submetida a processo de reabilitação profissional, facultando-se então ao magistrado *a quo* o reexame do cabimento da tutela antecipatória ora concedida.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento da presente decisão, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação aqui estipulada.

Após, com o decurso do prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2009.03.00.044954-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : LAURO BARBOSA DAS CHAGAS

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SETE QUEDAS MS

No. ORIG. : 05.00.00300-7 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que indeferiu o pedido de isenção de custas processuais formulado pelo ora agravante, nos autos de ação de aposentadoria rural, já em fase de execução de sentença.

Sustenta o agravante, em síntese, que é devida a isenção de custas processuais, tendo em vista o disposto no art. 511, §1º do CPC e art. 7º da Lei nº 1.936/98, com redação dada pelo art. 46 da Lei nº 3.151, de 23 de dezembro de 2005, do Estado de Mato Grosso do Sul. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Presentes os requisitos para o processamento do agravo na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I da Lei Federal nº 9.289/96, do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nº. 11.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul.

Ademais, o art. 511, §1º do CPC prevê que os recursos interpostos pelo Ministério Público, União, Estados, Municípios e suas respectivas autarquias são dispensados de preparo e, o art. 24-A, da Lei 9.208/95, dispõe que a União, suas autarquias e fundações são isentas de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias em quaisquer foros e instâncias.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - JULGAMENTO "EXTRA PETITA" - RECONHECIMENTO E AFASTAMENTO - CONHECIMENTO DO MÉRITO - PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 515 DO CPC - ARTIGO 58 DO ADCT - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL - IMPROCEDÊNCIA - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994 - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS - PEDIDO PARCIALMENTE PROCEDENTE - APELAÇÃO PREJUDICADA. Reconhecido e afastado o julgamento "extra petita" ou "citra petita", achando-se a causa madura, interpretação extensiva do parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil permite que se conheça diretamente do pedido. - Não há supressão de grau de jurisdição, pois a questão posta nos autos, por ser de direito, já se acha em condições de ser julgada. - O art. 58 do ADCT, que prevê a equivalência dos benefícios previdenciários com o número de salários mínimos da data da concessão, tornou-se eficaz de abril/89 em diante e perdeu sua eficácia em virtude da regulamentação da Lei nº 8213/91, mas possui aplicação restrita aos benefícios mantidos por ocasião da promulgação da Constituição, isto é, concedidos antes de seu advento. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal. - A concessão dos benefícios da parte autora se submete ao § 1º, do art. 21 da Lei 8880/94 que determinou a conversão em URV dos salários-de-contribuição anteriores a março/94, com a inclusão do percentual referente ao IRSM de fevereiro/94, que continha toda a variação inflacionária verificada no período compreendido entre o primeiro e o último dia deste mês. Assim, os salários-de-contribuição anteriores a março/94 devem ser corrigidos pelo IRSM, até o mês de fevereiro/94 (fixado em 39,67% pela Resolução IBGE 20/94, publ. no DOU 22/3/94), observado o valor teto legal, se for o caso. - Devido à sucumbência recíproca, arcará cada parte com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. - A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Os juros de mora incidem desde a citação inicial (31.03.1999 - fl. 32v.), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês. - As custas não são devidas, ante a isenção de que goza a autarquia. - Descabe a condenação do INSS em despesas processuais, eis que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, e nada despendeu a esse título. - Apelação prejudicada. Pedido parcialmente procedente. (TRF 3ª Região - 7ª Turma - AC nº 1999.03.99.011364-3 - Rel. Des. Fed. Leide Pólo - DJF3 CJI DATA 14/10/2009 - PÁGINA: 533 - grifei)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO SERVIÇO PRESTADO. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE COMPROVADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A legislação aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, consagrando o princípio tempus regit actum. 2 - O formulário do INSS, acompanhado de Laudo Pericial, mencionando que, nos períodos indicados, o autor exerceu funções sujeito ao agente agressivo massa sílica, cujo enquadramento se dá pelo código 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79 de modo habitual e permanente, é suficiente para a comprovação da atividade em condições especiais à saúde ou integridade física do trabalhador. 3 - Convertido o tempo especial em comum, o autor conta com tempo superior a 35 anos de serviço, fazendo jus, assim, à elevação do coeficiente de sua aposentadoria por tempo de serviço para 100%, nos termos do disposto no art. 53, II, da Lei nº 8.213/91. 4 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 08 deste Tribunal. 5 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma. 6 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem

como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. 7 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado. 8 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela específica concedida.

(TRF 3ª Região - 9ª Turma - AC nº 2001.03.99.031431-7 - Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes - DJF3 CJI DATA: 07/10/2009 - PÁGINA: 1653 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL.

- O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo do segurado. Precedentes do STJ. - In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que as doenças apresentadas pela parte autora são as mesmas que autorizam a sua concessão. - A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar a data de cada vencimento. - Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96 e art. 7º, parágrafo único, da Lei Estadual nº 1.936/98 na redação dada pela Lei nº 2.185/2000). - Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região - 1ª Turma - AC nº 2009.03.99.022250-1 - Rel. Des. Fed. Diva Malerbi - DJF3 CJI DATA: 02/09/2009 - PÁGINA: 1531 - grifei)

Ademais, não há que se falar também em reembolso das custas desembolsadas, conforme prevê o art. 11, §§1º e 2º da Lei 1.936/98, do Estado do Mato Grosso do Sul, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para isentar o INSS do pagamento das custas fixadas na sentença que extinguiu a execução.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.005152-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EUCLIDES MARIA DUMONT

ADVOGADO : GUSTAVO BASSOLI GANARANI

No. ORIG. : 08.00.00011-7 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de procedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, a impossibilidade de revisão do benefício, nos termos delineados na inicial.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

O MM. Juiz "a quo" não submeteu a sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Percebe-se que o benefício de aposentadoria por idade da parte autora foi concedido em 22/01/1990, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e no período chamado "**buraco negro**", nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento trazida aos autos (fl. 12).

Com efeito, o artigo 202 da Constituição Federal, na sua redação primitiva, vigente à época da concessão do referido benefício, dispunha que era assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais.

Conforme se verifica do texto constitucional então vigente, o artigo 202 da Constituição Federal dependia da edição de lei que tratasse do tema, observadas as balizas ali fixadas, constituindo norma de eficácia contida. Neste sentido o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, concluindo não ser auto-aplicável o dispositivo constitucional, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91).

É o que se verifica da seguinte ementa de aresto:

"Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que o disposto no artigo 202 da Carta Magna sobre o cálculo do benefício da aposentadoria não é auto-aplicável por depender de legislação que posteriormente entrou em vigor (Leis 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.91). Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE nº 292081/SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 06/03/2001, DJ 20/04/2001, p. 141).

No mesmo sentido, é o precedente do Superior Tribunal de Justiça: **"- A regra inserta no artigo 202 da Constituição da República é de eficácia limitada, dependendo de integração legislativa, realizada pela Lei 8.213 de 24 de abril de 1991."** (EResp nº 69429/CE, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 13/12/99, DJ 19/06/2000. p. 109).

No presente caso, não sendo auto-aplicável o disposto no artigo 202, *caput*, da Carta Magna, necessário foi que se aguardasse o advento da Lei nº 8.213/91, cujo diploma legal autorizou o recálculo de todos os benefícios concedidos após o advento da Constituição Federal de 1988, não sendo devidas, portanto, diferenças referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992 (parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91).

Ademais, o Excelso Pretório também fixou orientação no sentido de que o parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 não sofre de vícios que abarquem a sua aplicabilidade. É o que se verifica da seguinte ementa de aresto:

"EMENTA: Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia. Ao decidir pela constitucionalidade do par. único do art. 144 da L. 8213/91 (RE 193.456, Pleno 26.2.97), o STF partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação." (RE nº 229731/SP, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 30/06/98, DJ 04/09/98, p. 25).

O Superior Tribunal de Justiça, nesta mesma esteira, posicionou-se pela aplicabilidade do parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91:

"1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou a sua jurisprudência no sentido de que, feito o recálculo da renda mensal inicial dos benefícios concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991, consoante determinava o art. 144 da Lei nº 8.213/91, não são devidas quaisquer diferenças relativas ao período anterior a junho de 1992, a teor do estatuído no parágrafo único do referido artigo.

2. Entendimento firmado em alinhamento com a decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal (RE nº 193.456/RS, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, DJ de 07/11/1997), que considerou não ser o art. 202 da Constituição Federal, em sua redação original, norma de eficácia plena e aplicação imediata.

3. Recurso especial conhecido e provido." (REsp nº 476431/SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 328).

Enfim, incidindo no caso dos autos o disposto no parágrafo único do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, cuja providência de recálculo sabe-se que o INSS a realizou de ofício, não são devidas a parte autora diferenças relativas ao período de outubro de 1988 a maio de 1992.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reformar a r. sentença, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que ela é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.009032-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : NEUSA FERREIRA PRADO DE SOUZA

ADVOGADO : ANTONIO BUENO NETO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00074-2 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentado a apelante, em suas razões recursais, o direito a aplicação de índices que melhor refletem a inflação, de forma a preservar o valor real do benefício.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DE C I D O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O inconformismo da parte autor não merece guarida, isto porque o decantado § 2º do art. 201 da Constituição Federal, hoje § 4º de acordo com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, dispunha que: "*É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhe, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*"

Portanto, a Constituição Federal assegurou que os reajustamentos dos benefícios previdenciários seriam efetuados de molde a preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, observados os critérios estabelecidos em lei ordinária, ou seja, a norma constitucional não assegura um índice certo para o reajuste dos benefícios, mas sim remete à legislação ordinária a disciplina dos reajustes dos benefícios previdenciários.

Nesse ínterim, a lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1.988, foi a Lei nº 8.213/91 que em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92), e alterado depois pela Lei nº 8.700/93; IPC-r (Lei nº 8.880/94); novamente o INPC (Medida Provisória nº 1.053/95); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nº 1.609, 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao *regulamento* a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi

estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06, e assim adiante.

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Os reajustes dos benefícios previdenciários ocorreram com base em índices previstos em lei, de forma que não há falar em desobediência ao princípio constitucional previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal, que garante a preservação do valor real dos benefícios previdenciários segundo critérios definidos em lei. Em suma, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, "**A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas -, o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei.**" (RE nº 322348 AgR/SC, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 12/11/2002, DJ 06/12/2002, p. 74).

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGResp nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Assim sendo, tendo sido os reajustes dos benefícios efetuado sob o manto da legislação previdenciária, compatível com os preceitos constitucionais, nenhuma diferença de proventos lhe é devida.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.009756-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : MARILDA DOS SANTOS FRANCA

ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00036-9 2 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, o direito à aplicação do disposto no artigo 58 do ADCT.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque tanto o benefício de aposentadoria especial, originário, como o benefício de pensão por morte, foram concedidos em 30/09/1991 e em 16/09/2001, ou seja, ambos na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme consta dos documentos acostados aos autos.

Nesse passo, há que se ressaltar que a norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, teve aplicabilidade somente quanto aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Para os benefícios concedidos após a promulgação da Constituição, como no caso, sua regra não tem aplicabilidade, não havendo embasamento para o reajuste com base na sua equivalência salarial.

Sobre o tema o Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, já se pronunciou, cuja orientação é aqui adotada. Transcrevo, a propósito, as seguintes ementas de julgado:

"EMENTA: - Previdência social. Reajuste. - No tocante à questão da súmula 260 do extinto TFR em face do disposto no artigo 58 do ADCT, está ela prejudicada pelo provimento do recurso especial a esse respeito. - Por outro lado, a sentença de primeiro grau, mantida pelo acórdão recorrido, determinando a aplicação do artigo 58 aos ora recorridos, só ofendeu o disposto nele ao aplicá-lo também a Maria Thereza Coelho Netto Guimarães, que por ele não está alcançada por ter sido seu benefício concedido em 18.04.91, e, portanto, depois da promulgação da Constituição de 1988, certo como é que o referido dispositivo constitucional só se aplica aos benefícios concedidos antes dessa promulgação. Recurso extraordinário conhecido em parte e nela provido." (RE nº 260.645/RJ, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 27/06/2000, DJ 05/09/2000, p. 118);

"EMENTA: - Previdência social. - Esta Corte já firmou o entendimento de que somente os benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas - como a presente - após 05 de outubro de 1988. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE nº 286.055/SP, Relator Ministro MOREIRA ALVES, j. 18/12/2000, DJ 16/03/2001, p. 102);

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 58 DO ADCT. QUESTÃO PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO R.E.: IMPROCEDÊNCIA, POR GOZAR O INSS DE PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER (ART. 188 DO CPC). 1. O agravante suscita questão preliminar de intempestividade do recurso extraordinário. A alegação é rejeitada, pois o recorrente, INSS (autarquia), dispõe de prazo em dobro para recorrer (art. 188 do CPC). 2. No mais, a decisão agravada, ao afastar a aplicação do art. 58 do ADCT a benefícios previdenciários concedidos após o advento da Carta de 1988, decidiu em conformidade com pacífica orientação desta Corte, já que essa norma constitucional somente se refere aos benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social, na data da promulgação da Constituição Federal. 3. Agravo improvido." (RE nº 273.501-Agr/RJ, Relator Ministro SYDNEY SANCHES, j. 16/10/2001, DJ 08/03/2002, p. 62).

Aplicando-se na hipótese a Lei nº 8.213/91 para o cálculo da renda mensal inicial, também é indiscutível a incidência de suas regras para o reajustamento dos referidos benefícios. No caso, a renda mensal inicial foi calculada corrigindo-se os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o § 3º do art. 201 e art. 202, ambos da Constituição Federal, e art. 29 da Lei nº 8.213/91. Para atualização dos salários-de-contribuição foi utilizado o índice previsto no art. 31 da Lei nº 8.213/91, na redação então vigente.

Assim, considerando que os benefícios (aposentadoria especial e pensão por morte) foram concedidos após o advento da Constituição Federal de 1988, não tem a parte autora direito à equivalência salarial prevista no disposto do artigo 58 do ADCT.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.009784-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : APARECIDO CORDEIRO

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00111-2 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, alegando a apelante, em suas razões recursais, preliminarmente, cerceamento de defesa, e, no mérito, sustenta o direito a revisão da renda mensal inicial mediante à aplicação dos índices da ORTN/OTN/BTN, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei nº 6.423/77, e conseqüente equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT, bem como ao direito à aplicação de índices que melhor refletem a inflação, de forma a preservar o valor real do benefício.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DE C I D O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, por falta de oportunidade para produção de prova pericial, tendo em vista que para a solução da presente demanda não se faz necessária a produção de provas - artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil - já que as questões suscitadas nos presentes autos constituem matéria unicamente de direito. Frisa-se, de qualquer modo, que os documentos encartados aos autos com a petição inicial são suficientes para o convencimento do julgador e deslinde da causa.

No mérito, não conheço de parte da apelação da parte autora, isto porque, em suas razões de recurso, pleiteia questão relativa à aplicação dos índices da ORTN/OTN/BTN, nos termos do *caput* do artigo 1º da Lei nº 6.423/77, e conseqüente equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT, matéria esta completamente estranha ao que foi objeto da sentença recorrida, sendo cristalina, neste aspecto, a falta de interesse recursal.

Nesse passo, é correto afirmar, pois, que para um recurso vir a ser apreciado no mérito, é necessário que as razões apresentadas respeitem os limites objetivos traçados por ocasião da propositura da ação e sejam condizentes com o que foi decidido, porquanto, manifestando-se o recorrente com base em outros fundamentos que não sejam os constantes do *decisum*, não há condições mínimas de análise por parte do órgão revisor, uma vez que não se tem como saber qual vem a ser o objeto de discordância, bem como o porquê da reforma da decisão recorrida. Nesse caso é clara a irregularidade

formal de parte do recurso interposto que dá ensejo ao não conhecimento, nesse ponto, da apelação, por ausência de pressuposto de admissibilidade.

Nestes sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "**I - Não se conhece de recurso especial se ou quando as razões nele expendidas forem, inteiramente, dissociadas do que o acórdão recorrido decidiu.**" (REsp 62694, Relator Ministro WALDEMAR ZVEITER, j. 24/10/1995, DJ 18/12/1995, p. 44561).

No mesmo sentido, confira também decisão desta Egrégia Corte Regional.

"As razões recursais atinentes aos requisitos necessários à concessão do benefício não guardam sintonia com os fundamentos apresentados pela r. decisão recorrida, vez que o réu discorre acerca dos critérios de reajuste do benefício previdenciário, enquanto a causa versa sobre pedido de concessão de aposentadoria por idade rural." (AC-Proc. nº 200003990163499, Relator Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO, j. 11/11/2003, DJU 19/12/2003, p. 412).

Considerando-se, pois, que se trata de apelação, cujo conteúdo é diverso do que foi decidido e trazendo fundamento jurídico novo, não ventilado na sentença recorrida, caracterizada está a ausência de regularidade formal, motivo pelo qual não se conhece, nesse ponto, da apelação interposta pela parte autora.

Ainda que assim não fosse, percebe-se que seu benefício foi concedido em 16/09/1997 (fl. 11), ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91. No caso, a renda mensal inicial do benefício foi calculada corrigindo-se os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o § 3º do art. 201 e art. 202, ambos da Constituição Federal, e art. 29 da Lei nº 8.213/91. Para atualização dos salários-de-contribuição foi utilizado o índice previsto no art. 31 da Lei nº 8.213/91, na redação então vigente.

Assim, não é aplicável ao presente caso a variação das ORTNs/OTNs/BTNs, uma vez que a legislação vigente por ocasião da concessão do benefício não adotava tais índices para atualização dos salários-de-contribuição.

Da mesma forma, a norma constitucional que tratou da equivalência salarial (artigo 58 do ADCT), de indiscutível natureza transitória, teve aplicabilidade somente no tocante aos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal de 1988. Para os benefícios concedidos após a promulgação da Constituição, como é o caso dos autos, a referida regra não tem aplicabilidade.

No tocante a parte conhecida, seu inconformismo não merece guarida, isto porque o decantado § 2º do art. 201 da Constituição Federal, hoje § 4º de acordo com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, dispunha que: "**É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhe, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**"

Portanto, a Constituição Federal assegurou que os reajustamentos dos benefícios previdenciários seriam efetuados de molde a preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, observados os critérios estabelecidos em lei ordinária, ou seja, a norma constitucional não assegura um índice certo para o reajuste dos benefícios, mas sim remete à legislação ordinária a disciplina dos reajustes dos benefícios previdenciários.

Nesse ínterim, a lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1.988, foi a Lei nº 8.213/91 que em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92), e alterado depois pela Lei nº 8.700/93; IPC-r (Lei nº 8.880/94); novamente o INPC (Medida Provisória nº 1.053/95); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nº 1.609, 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao *regulamento* a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06, e assim adiante.

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Os reajustes dos benefícios previdenciários ocorreram com base em índices previstos em lei, de forma que não há falar em desobediência ao princípio constitucional previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal, que garante a preservação do valor real dos benefícios previdenciários segundo critérios definidos em lei. Em suma, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, **"A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas -, o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei."** (RE nº 322348 AgR/SC, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 12/11/2002, DJ 06/12/2002, p. 74).

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGResp nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Assim sendo, tendo sido os reajustes dos benefícios efetuado sob o manto da legislação previdenciária, compatível com os preceitos constitucionais, nenhuma diferença de proventos lhe é devida.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA; NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, e, na parte conhecida, **NEGO SEGUIMENTO A SUA APELAÇÃO**, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.009843-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARMANDO LAU

ADVOGADO : DÉBORA CRISTINA ALVES DE OLIVEIRA

No. ORIG. : 08.00.00048-3 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de procedência de pedido revisional de benefício previdenciário, alegando a apelante, em suas razões recursais, preliminarmente, a nulidade da sentença em face de julgamento *extra petita*, bem como a ocorrência da decadência da ação, e, no mérito, sustenta a impossibilidade de reajuste do benefício da parte autora, a partir de 1996, mediante à aplicação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC. Subsidiariamente, postula a isenção das custas processuais.

Com o oferecimento das contra-razões, os autos foram remetidos a este tribunal.

O MM. Juiz "a quo" submeteu a sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Preliminarmente, observo que a parte autora objetivava o direito ao reajuste do seu benefício, a partir de 1996, com à aplicação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, e a r. sentença apreciou pedido relativo a revisão da renda mensal inicial mediante a inclusão da contribuição do décimo terceiro salário nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo do benefício, o que revela a natureza *extra petita* do julgamento, conduzindo à nulidade da sentença, o que ora se reconhece.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.

2. Recurso Especial desprovido." (REsp nº 474796/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).

Passa-se, então, à apreciação da questão que a demanda efetivamente suscita, considerando a anulação da sentença.

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: **"Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido."** (TRF 3ª R., AC-Proc. nº 2000.002093-8/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/02, DJU 25/03/03).

Assim, o dispositivo legal não tem aqui incidência, considerando que o benefício foi concedido anteriormente ao seu advento.

No mérito, o inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque o decantado § 2º do art. 201 da Constituição Federal, hoje § 4º de acordo com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, assegura o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, *conforme critérios definidos em lei*.

Vê-se bem que a norma constitucional não assegura este ou aquele índice para o reajuste dos benefícios, mas sim remete à legislação ordinária o disciplinamento dos reajustes dos benefícios previdenciários.

Inicialmente foi eleito o INPC para reajuste dos benefícios, nos termos do inciso II do art. 41 da Lei nº 8.213/91. Todavia, tal dispositivo legal foi revogado pela Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que em seu art. 9º instituiu o IRSM como índice de reajuste dos benefícios no ano de 1993 e o FAS como indexador dos benefícios a partir de janeiro de 1.994 (Lei nº 8.700/93).

E mais, a Lei nº 8.880/94 (art. 43) revogou expressamente o art. 9º da Lei nº 8.542/92, que instituiu o IRSM e o FAS (Lei nº 8.700/93), determinando através de seu art. 29, § 3º, o IPC-r para fins de reajuste dos benefícios de prestação continuada.

Por outro lado, a Medida Provisória nº 1.053/95, que novamente introduziu o INPC como índice de atualização no âmbito previdenciário, não elegeu referido índice como fator de reajuste dos benefícios previdenciários, nem estabeleceu período certo para tanto, mas sim destinou o INPC apenas às atualizações que anteriormente eram feitas pelo IPC-r.

Portanto, a Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, ao conceder reajuste aos benefícios previdenciários, com base no IGP-DI, não trouxe violação a direito adquirido da parte autora e não violou balizas constitucionais. Não estava garantido por norma legal a aplicação do INPC ou qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários, sendo que o dispositivo legal invocado pelo apelante foi revogado no ano de 1992, não podendo ter aplicação em relação a período posterior, precisamente no lapso temporal posterior a maio de 1995.

Considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a Medida Provisória força de lei, o reajuste dos benefícios com base no IGP-DI, na forma estabelecida pelo art. 2º da Medida Provisória nº 1.415/96, nada possui de irregular ou inconstitucional. A Medida Provisória nº 1.415/96 adveio em período de vácuo legislativo no tocante aos reajustes de proventos.

Quanto aos períodos subseqüentes, não se garantiu a aplicação do INPC, do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

É o que se verifica da Lei nº 9.711/98, que inclusive convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória nº 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o nº 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória nº 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998. Estabeleceu referida lei, em seu art. 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%; no seu art. 15, definiu o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%.

Conforme se verifica da Medida Provisória nº 1.415/96, de que resultou a Lei nº 9.711/98, somente se garantiu a aplicação do IGP-DI, na recomposição dos benefícios previdenciários, em relação ao reajuste de 1º de maio de 1996, sendo que no tocante aos reajustes posteriores não se fez qualquer menção a qual índice seria aplicável, limitando-se a estabelecer que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente no mês de junho a partir do ano de 1997 (artigos 2º e 4º).

Observa-se que a vinculação do IGP-DI, como indexador para fins previdenciários, abrangendo períodos posteriores ao ano de 1996, somente se deu para os casos de atualização de prestações pagas com atraso e para atualização dos salários-de-contribuição na apuração da renda mensal inicial, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.711/98.

Ainda que se houvesse eleito o IGP-DI como indexador apto à recomposição dos benefícios previdenciários em relação aos períodos verificados a partir de 1997, é certo que, antes de se implementar o período aquisitivo ao reajuste, poderia a regra ser modificada por norma posterior. Neste sentido, verifica-se que antes de se alcançar o mês de junho de 1997, a Medida Provisória nº 1.572-1, de 28 de maio de 1997, estabeleceu o percentual de reajuste aplicável para aquele período. O mesmo se deu em relação ao reajuste do mês de junho de 1998, conforme Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998.

Por fim, a mesma orientação se aplica em relação aos reajustes de junho de 1999 (4,61%), junho de 2000 (5,81%), junho de 2001 (7,66%), uma vez que regularmente estabelecidos pelas Medidas Provisórias nºs 1.663-10/98 (art. 12), 1.824/99 (art. 2º), 2.022-17/2000 (art. 17) e 2.129/2001 (art. 4º).

Ressalta-se que a Medida Provisória nº 2.129/2001, sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, deu nova redação ao artigo 41 da Lei nº 8.213/91, estabelecendo os parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao *regulamento* a definição do percentual respectivo. O percentual de reajuste do mês de junho de 2001 (7,66%) foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, sendo que referido percentual foi superior ao IPCA/IBGE (7,04%) e quase idêntico ao INPC/IBGE (7,73%). Já no mês de junho de 2002, o percentual de reajuste (9,20%) foi estabelecido pelo Decreto nº 4.249/02, sendo o referido percentual novamente superior ao IPCA/IBGE (7,66%) e ao INPC/IBGE (9,04%), variação correspondente aos 12 meses anteriores à data-base de reajuste, de forma que a atualização estabelecida pelos Decretos (*regulamentos*) não se desviou dos parâmetros delineados no § 9º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, cujo dispositivo legal dispõe: "**Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênera de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento.**" A variação de que trata o inciso IV do art. 41 da Lei nº 8.213/91 é aquela relativa a preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Desta forma, considerando que os critérios para o reajuste dos benefícios são os descritos na lei, e tendo a *medida provisória* força de lei, o reajuste dos benefícios previdenciários de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.415/96

(junho de 1996), 1.572-1/97 (junho de 1997), nºs 1.663-10/98 (junho de 1998), 1.824/99 (junho de 1999), 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), nada possui de irregular ou inconstitucional, observando-se, ainda, que foi obedecida, nos anos de 2002, 2003, 2004 e 2005, a mesma metodologia para o reajuste dos benefícios previdenciários.

Questão semelhante à discutida nestes autos já foi enfrentada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, reconhecendo-se, na oportunidade, a regularidade dos reajustes fixados pelas Medidas Provisórias discutidas:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III.- R.E. conhecido e provido." (RE nº 376846/SC, Relator Ministro CARLOS VELLOSO, j. 24/09/2003, DJ. 02/04/2004).

No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.

O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs. A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.

A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei.

Recurso não conhecido." (REsp nº 499427/RS, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 06/05/2003, DJ 02/06/2003, p. 351).

Assim, tendo sido aplicados os índices estabelecidos pela legislação infraconstitucional, observando-se o que dispõe o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988, que garante a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, não há falar em eventuais prejuízos inflacionários e, por conseguinte, em diferenças devidas. Em suma, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, **"A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas - o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei." (RE nº 322348 AgR/SC, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 12/11/2002, DJ 06/12/2002, p. 74).**

Assim, não traz a parte autora, em sua inicial, qualquer questionamento que obscureça ou faça sucumbir a consagrada orientação pretoriana, da qual comungo integralmente. Enfim, os fundamentos sobre os quais se alicerçaram os precedentes jurisprudenciais são suficientes para, por si sós, afastar a pretensão recursal.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, e aplicando analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO DA PARTE AUTORA**, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.010952-6/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : CARLITO DE JESUS ANDRADE e outros
: JARBAS ALVES MOREIRA
: JOAO CAMARGO SILVA
: JOSE ANTONIO DOS SANTOS
: JOSE JORGE DOS SANTOS
: MARIA PAULA HONORIA DE OLIVEIRA
: OLGA CROCELLI DE STEFANO
ADVOGADO : ARTUR JOSE ANTONIO MEYER
CODINOME : OLGA CROCELLI
APELANTE : PAULO VIEIRA DOS SANTOS
: VALENTIM VICENTE RODRIGUES MOURA
ADVOGADO : ARTUR JOSE ANTONIO MEYER
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00058-1 2 Vr SAO VICENTE/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de improcedência de pedido revisional de benefícios previdenciários, sustentado os apelantes, em suas razões recursais, o direito a aplicação de índices que melhor refletem a inflação, de forma a preservar o valor real do benefício.

Decorrido o prazo para oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DECIDIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O inconformismo dos autores autora não merece guarida, isto porque o decantado § 2º do art. 201 da Constituição Federal, hoje § 4º de acordo com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, dispunha que: "*É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhe, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*"

Portanto, a Constituição Federal assegurou que os reajustamentos dos benefícios previdenciários seriam efetuados de molde a preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, observados os critérios estabelecidos em lei ordinária, ou seja, a norma constitucional não assegura um índice certo para o reajuste dos benefícios, mas sim remete à legislação ordinária a disciplina dos reajustes dos benefícios previdenciários.

Nesse ínterim, a lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1.988, foi a Lei nº 8.213/91 que em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92), e alterado depois pela Lei nº 8.700/93; IPC-r (Lei nº 8.880/94); novamente o INPC (Medida Provisória nº 1.053/95); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as

Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nº 1.609, 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao *regulamento* a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06, e assim adiante.

Conclusivamente, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Os reajustes dos benefícios previdenciários ocorreram com base em índices previstos em lei, de forma que não há falar em desobediência ao princípio constitucional previsto no art. 201, § 4º, da Constituição Federal, que garante a preservação do valor real dos benefícios previdenciários segundo critérios definidos em lei. Em suma, conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal, **"A manutenção, em bases permanentes, do valor real dos benefícios previdenciários tem, no próprio legislador - e neste, apenas -, o sujeito concretizante das cláusulas fundadas no art. 194, parágrafo único, n. IV, e no art. 201, § 4º (na redação dada pela EC 20/98), ambos da Constituição da República, pois o reajustamento de tais benefícios, para adequar-se à exigência constitucional de preservação de seu quantum, deverá conformar-se aos critérios exclusivamente definidos em lei."** (RE nº 322348 AgR/SC, Relator Ministro CELSO DE MELLO, j. 12/11/2002, DJ 06/12/2002, p. 74).

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGResp nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Assim sendo, tendo sido os reajustes dos benefícios efetuado sob o manto da legislação previdenciária, compatível com os preceitos constitucionais, nenhuma diferença de proventos é devida aos autores.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES**, na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.012408-4/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DE OLIVEIRA SALVANI

ADVOGADO : ROBERTO DE SOUZA CASTRO
No. ORIG. : 08.00.00047-6 1 Vr CARDOSO/SP
DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, sob o argumento de ter a parte autora exercido atividade rural, em regime de economia familiar, sobreveio sentença de procedência do pedido, determinando-se à autarquia previdenciária que reconheça o tempo de serviço relativo ao período de 20/10/1969 a 10/08/1978 e de 02/02/1981 a 16/10/1983, com a condenação ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido. Subsidiariamente, requer a redução do montante fixado a título de honorários advocatícios.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Nos autos há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consubstanciado de documentos nos quais o seu genitor encontra-se qualificado como lavrador, consistentes da certidão de casamento deste (fls. 22), ocorrido em 1944, assim como da própria certidão de nascimento da parte autora e as de seus irmãos (fls. 19/21), lavradas em 1959, 1957 e 1947. E no tocante a esse início de prova material, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela as seguintes ementas de julgados:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

"No caso, há início de prova material, consubstanciado na **Certidão de Nascimento, dando conta que os pais da Autora eram lavradores**, no Contrato de Locação de Imóvel Rural, nas Certidões de Nascimento de filhas, registrando a residência em São Lourenço do Socavão, interior do município de Castro-PR." (REsp 409788/PR, Ministro GILSON DIPP, 06/08/2002, DJ 02/09/2002, p. 229)

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 90/91).

Contudo, não é possível computar o período posterior a 10/08/1978 como de efetivo labor rural para efeitos junto à Previdência Social, porquanto a partir desta data a parte autora passou a exercer atividade urbana, como demonstrado por cópias de sua CTPS (fls. 11/12). De fato, ainda que alegue ter posteriormente retornado ao trabalho rural, dos autos não consta início de prova material especificamente a ele relativo, assim como sequer os testemunhos coligidos em audiência dão conta de seu retorno a tal atividade.

Nesse passo, afirme-se que a declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cardoso (fls. 23/24) não pode ser considerada para fins de declaração de tempo de serviço, porque não é contemporânea aos fatos e não foi homologada pelo Ministério Público ou qualquer outra autoridade passível de fazê-lo, tal como era quando de sua emissão exigido pelo art. 106, III, da Lei nº 8.213/91.

Há que se mencionar, ainda, a juntada aos autos de declaração particular, através da qual seus subscritores afirmam ter a parte autora trabalhado no âmbito rural, pelo período declinado pela exordial (fls. 25). Mas ressalve-se que tal declaração não tem eficácia de prova material, porquanto não é contemporânea à época dos fatos declarados, nem foi extraída de assento ou de registro preexistentes. Igualmente não tem a eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foi colhida sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, servindo tão-somente para comprovar que houve a declaração, mas não o fato declarado, conforme dispõe o artigo 368, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

De outro lado, é de se ressaltar que a parte autora nasceu em 23/05/1959 e pleiteia o reconhecimento de atividade rural, em regime de economia familiar a partir de outubro de 1969, quando contava com 10 (dez) anos de idade. Em que pese sabermos que o trabalhador que nasce na zona rural inicia muito cedo na atividade laborativa, principalmente aqueles que trabalham em regime de economia familiar, a prova dos autos não autoriza o reconhecimento da atividade rural a partir dessa data.

A Constituição Federal de 1967 proibia o trabalho de menores de 12 (doze) anos, nos termos do inciso X do seu artigo 165, de forma que se deve tomar tal limitação como parâmetro para a admissão do trabalho rural. Portanto, esta norma não pode ser flexibilizada a ponto de ser reconhecida atividade laboral à criança, pois se a parte autora quando ainda contava com 10 (dez) anos de idade, acompanhava seus pais na execução de algumas tarefas, isto não a caracteriza como trabalhadora rural ou empregada, tampouco caracteriza trabalho rural em regime de economia familiar, pois seria banalização do comando constitucional.

Assim, devemos tomar como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil. Além disso, não é factível que um menor de 12 (doze) anos, ainda na infância, portanto, possua vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

Bem assim, as provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela parte autora, pelo período de 23/05/1971 a 10/08/1978, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu, os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. Recurso especial que se nega provimento. (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "**o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento**".

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, exceto para efeito de carência, ao período de 23/05/1971 a 10/08/1978, bem como para que os honorários advocatícios obedçam ao acima estipulado.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.019887-0/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : WALLACE ALFREDO TRAVASSOS
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00110-8 3 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, o direito a aplicação do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que majorou o percentual da aposentadoria por tempo de serviço para 100% (cem por cento) sobre o valor do salário-de-benefício.

Decorrido o prazo para oferecimento das contra-razões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DE C I D O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque embora se tenha orientado no sentido do direito à revisão do coeficiente de aposentadoria por tempo de serviço, aplicando-se de forma analógica o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a elevação do coeficiente de pensão por morte se aplica a todos os benefícios, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, de forma que correspondesse a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, verifica-se que tal orientação restou superada por decisão que trilha posicionamento contrário.

Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (**Recursos Extraordinários n°s 416.827 e 415.454, Relator Ministro GILMAR MENDES, j. 08/02/2007, DJ 15/02/2007**), entendeu não ser possível a aplicação da Lei nº 9.032/95 aos benefícios que foram concedidos anteriormente a sua edição, uma vez que haveria violação ao princípio constitucional do ato jurídico perfeito (art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal).

Cumprido assinalar, ainda, que a Excelsa Corte, em inúmeros julgamentos posteriores, vem trilhando o posicionamento consagrado no âmbito do seu Plenário sobre a referida matéria, merecendo destaque, entre outros, a seguinte ementa de precedente:

"EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO. 1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). 2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiados antes do seu advento e Lei n. 8.213 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, § 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (RE nº 420.532/SC, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 09/02/2007, DJ 23/03/2007, p. 64).

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou no Supremo Tribunal Federal, e de forma analógica, tenho que a alteração do coeficiente de cálculo do benefício de aposentadoria por tempo de serviço dada pela redação da Lei nº 8.213/91 (art. 53, II), não tem aplicabilidade aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.023703-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ORIVALDO FERREIRA CAVASSANA

ADVOGADO : AGNALDO NEVES DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00130-8 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço, sob o argumento de ter a parte autora exercido atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período de janeiro de 1973 a março de 1982, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, alegando haver preenchido os requisitos legais para o reconhecimento do tempo de serviço rural.

Com as contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Nos autos há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente do certificado de dispensa de incorporação (fls. 09), ocorrido em 1976; da certidão de seu casamento, ocorrido em 1981 (fls. 08); nos quais se qualifica como lavrador; dentre outros documentos. E, igualmente, a parte autora colacionou aos autos início de prova material, em nome de seu genitor, que se presta a tal fim colimado. Com efeito, trata-se de certidão de registro de imóvel em que se demonstra a condição deste de proprietário rural, registrada em 1973 (fls. 11/15); declarações de produtor rural, datadas de 1976, 1978, 1979 e 1980 (fls. 18/23); nota fiscal de produtor rural, datada de 1988 (fls. 28); certidão de casamento (fls. 10), ocorrido em 1952, na qual qualifica-se como lavrador; dentre outros documentos.

E no tocante a esse início de prova material, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

"No caso, há início de prova material, consubstanciado na Certidão de Nascimento, dando conta que os pais da Autora eram lavradores, no Contrato de Locação de Imóvel Rural, nas Certidões de Nascimento de filhas, registrando a residência em São Lourenço do Socavão, interior do município de Castro-PR." (REsp 409788/PR, Ministro GILSON DIPP, 06/08/2002, DJ 02/09/2002, p. 229);

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 98/99).

As provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela parte autora, pelo período de janeiro de 1973 a março de 1982, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento*".

Em razão da sucumbência, arcará o INSS com pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela Nona Turma desta Corte Regional Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o exercício da atividade rural pelo período de janeiro de 1973 a março de 1982, exceto para efeito de carência, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024357-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA MARIA FERREIRA PINHEIRO

ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER

No. ORIG. : 08.00.00035-8 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANA MARIA FERREIRA PINHEIRO contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 65/67 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 73/84, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, sob fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se contra os critérios dos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 03 de março de 1953, conforme demonstrado à fl. 10, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 162 (cento e sessenta e dois) meses, considerado implementado o requisito idade em 2008.

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".

A Certidão de Casamento de fl. 11, que qualifica o marido da autora como lavrador em 31 de dezembro de 1974, constitui início de prova material da própria atividade rural da autora, por extensão, conforme entendimento já consagrado em nossos tribunais.

Entretanto, em que pesem os depoimentos das testemunhas da autora de fls. 68/69, colhidos sob o crivo do contraditório, no sentido de que ela laborou nas lides campesinas há pelo menos 40 anos, vale dizer, desde 1968 (audiência realizada em 2008), os extratos do CNIS às fls. 24/26, 41/52, 101/102 e anexos a esta decisão, informam que a autora, em 01/10/1984, foi admitida como empregada (comerciante varejista, de acordo com a CBO 41030), pelo regime da CLT, pela empresa OSMAR C DE MEDEIROS ME, tendo permanecido nesta atividade até 25/03/1999, bem como esteve vinculada ao RGPS por atividade urbana (guarda de segurança, conforme CBO 58320) como empregada da empresa SOSERVI - SOCIEDADE DE SERVIÇOS GERAIS LTDA, entre 01/07/1988 e 30/07/1989.

Ademais, consta dos referidos extratos que o marido da autora verteu contribuições previdenciárias na qualidade de empresário de fevereiro a julho de 1995 e de abril de 2003 até outubro de 2009.

Desta forma, considerando o início de prova datado de 1974 e seu primeiro vínculo urbano, em 1984, verifica-se que a autora não logrou comprovar o efetivo exercício de atividade rural pelo período necessário à sua aposentação.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda.

Restou prejudicado o prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Com relação à condenação do vencido, beneficiário da gratuidade de justiça, ao pagamento das verbas de sucumbência, este Relator vinha expressando entendimento no sentido de que a isenção contemplada no art. 3º da Lei nº 1.060/50 alcançava somente as custas processuais; a verba honorária, a seu turno, mostrava-se devida, sendo suspenso tão-somente seu pagamento, oportunidade em que o INSS teria o lapso temporal de cinco anos para demonstrar a alteração da situação econômica da parte, nos exatos termos do disposto no art. 12 da legislação citada.

Melhor refletindo sobre o tema, entendo que a isenção ora tratada deve ser aplicada tanto à cobrança de custas e despesas como de honorários advocatícios. A Constituição Federal de 1988, em bom vernáculo, prevê que *"o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos"* (art. 5º, LXXIV).

Assim, havendo a demonstração nos autos, de que a parte autora não dispõe de meios para suportar os encargos processuais, sem prejuízo próprio ou de sua família, não há que se falar no lapso temporal de cinco anos para a respectiva cobrança, uma vez que o comando normativo constitucional em comento não condicionou o ali estabelecido a qualquer regulamentação infraconstitucional.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. MISERABILIDADE. SUCUMBÊNCIA DE RÉU QUE OBTVEVE ASSISTÊNCIA JURÍDICA INTEGRAL E GRATUITA. LEI N. 1.060/50, ART. 12: NÃO-RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988 (ART. 5º, INCISO LXXIV).

I - O art. 12 da Lei n. 1.060/50, que dava o prazo de cinco anos para que se cobrasse do assistido judicial as "custas" (lato sensu), no caso da mudança de sua situação financeira-econômica, não foi recepcionado pelo novo ordenamento constitucional. A Constituição de 1988 (art. 5º, inc. LXXIV), diferentemente da Carta de 1969 (art. 153, § 32), não se reporta à lei infraconstitucional.

II - Recurso especial não conhecido pela alínea a. Conhecido pela alínea c, mas improvido."
(Resp nº 35.777-2/SP - 6ª Turma - Rel. Min. Adhemar Maciel - DJ 25.10.1993).

O Supremo Tribunal Federal, a seu turno, assim decidiu:

"Ônus da sucumbência indevidos: beneficiário da Justiça gratuita: a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida. Agravo desprovido". (Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 313348/RS - Rel. Min. Sepúlveda Pertence - DJ 16.05.2003 - p. 104).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2009.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.024814-9/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO MARTINS
ADVOGADO : SILVIA REGINA ALPHONSE
No. ORIG. : 07.00.00178-6 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a reconhecer a atividade rural desenvolvida pela parte autora no período de julho de 1973 a dezembro de 1990, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sob a alegação de que não restaram preenchidos os requisitos necessários para o reconhecimento do tempo de serviço pretendido.

Com contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental de trabalho rural, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade rurícola em todo o período discutido pelas partes.

Conforme a própria expressão o diz, o início de prova material não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.

Para comprovar a condição de rurícola, em regime de economia familiar, de julho de 1973 a dezembro de 1990, a parte autora juntou aos autos início de prova material em nome do genitor, consistente em notas fiscais de produtor rural, datadas de 1978, 1987, 1988, 1989, 1990 e 1991 (fls. 24/29); declarações cadastrais de produtor, referentes a 1986,

1989 e 1993 (fls. 30/32); declarações de produtor rural, referentes aos anos de 1973 a 1976, 1979 a 1981 e 1983 (fls. 33/57); e pedidos de talonário de produtor, datados de 1987, 1989 e 1993 (fls. 58/61). No tocante a esse início de prova material, o Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Ressalte-se que a declaração de particular juntada à fl. 23, não tem eficácia de prova material, porquanto não é contemporânea à época dos fatos declarados, nem foi extraída de assentos ou de registros preexistentes. Tal declaração também não tem a eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foi colhida sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, servindo tão-somente para comprovar que houve a declaração, mas não o fato declarado, conforme dispõe o artigo 368, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No mesmo sentido, a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais (fls. 14/15) não conta com a necessária homologação do INSS, conforme exigido pelo art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, na redação da Lei n.º 9.063/95. Desta feita, não pode ser tomada como prova legal. Tampouco pode ser considerada prova testemunhal, pois não foi produzida sob o crivo do contraditório.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural no período declinado na petição inicial (fls. 117/118).

Assim, as provas produzidas são suficientes para comprovar o exercício de atividade rural pelo autor, no período de julho de 1973 a dezembro de 1990, restando preenchidos os requisitos legais exigidos do rurícola para a averbação do tempo de serviço, não havendo como lhe negar o direito ao seu reconhecimento, como vem decidindo de forma reiterada o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme exemplificam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA TESTEMUNHAL - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL - RECONHECIMENTO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO - PRECEDENTES.

- Na esteira de sólida jurisprudência da 3ª Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso.

- O reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural, para fins previdenciários, depende de comprovação por início de provas materiais, corroboradas por idônea prova testemunhal da atividade laborativa rural.

- In casu. os documentos acostados à inicial (inclusive certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido) constituem início aceitável de prova documental do exercício da atividade rural (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (REsp nº 626761/CE, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 06/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 254);

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SIMBIOSE COM PROVAS TESTEMUNHAIS. RECONHECIMENTO.

1. Não existe omissão, de que trata o artigo 535, II do Código de Processo Civil, quando o acórdão vergastado tiver apreciado os pontos sobre os quais devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, e não, necessariamente, a cada uma das alegações das partes

2. Em conformidade com a Súmula nº 149 desta Corte, exige-se início razoável de prova material para a comprovação de tempo de serviço rural.

3. Certidão de Casamento, Título do INCRA ou Escritura Pública, contemporâneos aos fatos alegados, em que conste a profissão de agricultor do mesmo ou do seu cônjuge, é aceito nesta Corte, como início de prova material, suficiente, para comprovar o labor agrícola em determinada época.

4. A simbiose do início de prova material com a segurança das provas testemunhais, suprem a carência exigida pela legislação previdenciária.

5. Recurso especial que se nega provimento." (REsp nº 586923 / CE, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 04/12/2003, DJ 19.12.2003, p. 640).

Para a contagem do tempo de serviço rural trabalhado em regime de economia familiar antes da vigência da Lei nº 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições relativas ao período reconhecido, desde que não se trate de contagem recíproca.

A teor do que expressamente estabelece a Constituição Federal, no atual artigo 201, parágrafo 9º, é equivocado se falar em contagem recíproca entre a atividade urbana e a atividade rural, ou seja, dentro apenas da atividade privada, que se insere num mesmo regime de previdência social. No caso, não há falar em contagem recíproca, porém, simplesmente em cômputo do tempo de serviço em atividade exclusivamente privada, urbana e rural, ao contrário do que aconteceria se houvesse a contagem de tempo de contribuição na atividade privada, urbana ou rural, e na administração pública, para efeito de aposentadoria.

Tratando-se de tempo de serviço verificável apenas no Regime Geral de Previdência Social, aplica-se o disposto no § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início da vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento*".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025849-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIA MARIANO BASTOS

ADVOGADO : ANTONIO MARCOS GONCALVES

CODINOME : ANTONIA MARIANO BASTOS BUZZO

No. ORIG. : 08.00.00005-0 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANTONIA MARIANO BASTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por idade devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 47/50 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais de fls. 55/63, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, sob fundamento de não ter a autora comprovado o adimplemento dos requisitos que autorizam a concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

No que tange ao reexame obrigatório, a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que acrescentou o §2º ao art. 475 do CPC, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que, ao considerarmos a data da citação e a data da sentença, o valor do crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, litteris:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, in verbis:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).*

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, assim, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 26 de outubro de 1951, conforme demonstrado à fl. 8, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autora deveria demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por no mínimo 150 (cento e cinquenta) meses, considerado implementado o requisito idade em 2006. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Cumpra observar que a requerente, para ver reconhecida sua condição de trabalhadora rural, juntou aos autos sua Certidão de Casamento de fl. 09, a qual qualifica seu marido como lavrador em 12 de setembro de 1970. Em princípio, essa qualificação se estenderia à autora, conforme entendimento já consagrado em nossos tribunais, de sorte que constituiria início razoável de prova material em favor dela.

Ocorre que, esse início possui valor probante relativo, na medida em que depende da análise das demais provas trazidas aos autos.

Neste sentido, a Autarquia Previdenciária trouxe aos autos os extratos do Cadastro Nacional de Informações - CNIS acostado às fls. 74/75, os quais apontam que seu marido possui um vínculo urbano de junto à Prefeitura de Cândido Mota de 20 de maio de 1986 a 14 de julho de 2007.

O depoimento colhido sob o crivo do contraditório, de fls. 51/52, em audiência realizada em 20 de janeiro de 2009, não corroborou o início de prova material juntado aos autos, uma vez que a testemunha conhece a autora há 20 anos, ou seja, desde 1989, época em que o seu marido já exercia atividades de natureza urbana.

Desta feita, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência do pedido.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao apelo do INSS** para reformar a r. sentença na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.028506-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZULMIRA GOTTARDI

ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BONITO MS

No. ORIG. : 07.00.00855-5 2 Vr BONITO/MS

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária (IGP-DI) e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi determinada a imediata implantação do benefício (fl. 127).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante à correção monetária e honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a Autora nascido em 25/10/1951, completou a idade acima referida em 25/10/2006.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Terceira Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da autora, consistente, dentre outros documentos, na cópia da certidão de casamento, na qual ele está qualificado como agricultor (fl. 9). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (*REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256*).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 90/91). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Ainda que o marido da parte autora tenha passado a exercer atividade de natureza urbana, a partir de 2005, tal fato não afasta a possibilidade de concessão da aposentadoria por idade vindicada, uma vez que restou comprovado o efetivo exercício de atividade rural pelo período equivalente a carência.

A Nona Turma deste egrégio Tribunal Regional Federal firmou entendimento no sentido de ser desnecessário que a parte autora comprove o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário, porquanto a perda da qualidade de segurado, por si só, não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003, para a concessão do benefício, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BENEFÍCIO DE CARÁTER VITALÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PREQUESTIONAMENTO.

...

6 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o efetivo exercício da atividade rural, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 7 - Descabida a exigência do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício àquele que sempre desempenhou o labor rural. 8 - A perda da qualidade de segurado não é mais considerada, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado" (AC - 200503990431753, Relator Desembargador Federal NELSON BERNARDES, DJU 18/10/2007, p. 724).

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade, com renda mensal no valor de 01 (um) salário mínimo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

A verba honorária fica mantida em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, caput, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para que a correção monetária e os honorários advocatícios obedeçam ao acima estipulado.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.031433-0/SP
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : ODAIR GOMES CHAGAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00013-0 1 Vr CUBATAO/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, sob o fundamento de ausência de pedido na esfera administrativa, em ação objetivando a revisão renda mensal inicial mediante a inclusão da contribuição do décimo terceiro salário nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo do benefício.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Decorrido o prazo para oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DE C I D O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Embora essa Relatoria possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I.....II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido." (AG nº 200703000977334-SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (AG nº 200503000055343-SP, Relatora Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Ressalta-se que não se trata, no caso, do exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de exigir-se apenas o prévio requerimento do benefício na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

Nesses termos, é caso de suspender o processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade a parte autora comprovar formulação de pedido administrativo junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, que deverá examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91. Logo após, deve a primeira instância dar prosseguimento ao feito; é a solução que se afirma mais favorável às partes.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para remeter os autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo, tudo na forma da fundamentação acima adotada.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.032966-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : MARIA DE LOURDES QUINHOLLI HERNANDES

ADVOGADO : JOSE BENEDITO RUAS BALDIN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00010-8 1 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por MARIA DE LOURDES QUINHOLLI HERNANDES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devido à trabalhadora rural.

A r. sentença monocrática de fls. 141/143 julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, observando-se a gratuidade da justiça.

Em razões recursais de fls. 149/157, argüi a autora que restaram preenchidos os requisitos necessários, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria. Alega que o MM. Juiz *a quo*, ao julgar antecipadamente a lide, causou prejuízo à parte, na medida em que o feito fora sentenciado sem que houvesse sido produzida a prova testemunhal, como requerido. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n.º 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua. Também o Decreto n.º 83.080, de 24 de Janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei n.º 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

A autora, que nasceu em 12 de fevereiro de 1949, conforme demonstrado à fl. 19, de fato implementou o requisito idade nos termos da legislação aplicável.

Enquanto a Lei Complementar n.º 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido, preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, § 1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, da Lei n.º 8.213/91, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei n.º 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como 'número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício' (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Entretanto, analisando os documentos trazidos aos autos, observo que não merecem prosperar as alegações da apelante. Verifica-se que a autora colacionou Escrituras de Venda e Compra de imóvel rural, as quais qualificam seu genitor como lavrador em 19 de fevereiro de 1958 (fls. 22/25) e 28 de abril de 1972 (fls. 32/37), bem como a Escritura de Doação com reserva de usufruto à parte autora em 9 de fevereiro de 2001 (fls. 51/54).

Mencionados documentos, entretanto, não possuem a força probante do exercício das lides campesinas por parte da requerente. É certo que perfilho do entendimento de que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, possam ser aproveitados à autora, desde que se trate de mulher solteira e que sempre tenha residido com os genitores, caracterizando o regime de economia familiar.

Todavia, não é o caso dos autos, uma vez que se trata de mulher casada, conforme se verifica da sua Certidão de Casamento de fl. 20 a qual qualifica o seu marido como motorista em 6 de junho de 1970.

Dessa condição ressurte-se a ausência do início de prova material, pois, uma vez que se casou, deveria comprovar documentalmente a permanência ou a mudança de sua alegada condição, do que se não desincumbiu.

Em decorrência, torna-se despicenda a produção de prova oral, uma vez que não há fato a corroborar, nos moldes do § 3º do art. 55 da Lei de Benefícios, tampouco possui força probatória isolada, conforme o entendimento sufragado pela Súmula 149 do E. STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse passo, não merece reparos a r. sentença monocrática, pelo que se impõe o não acolhimento das razões da apelante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2010.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal Relator

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.033913-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : ANIZIA DA COSTA PEDROSO

ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00024-9 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos etc, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O pedido foi julgado improcedente e a sentença condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios. Determinou-se a observância do disposto na Lei n.º 1.060/50.

A parte Autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requer a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado, custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessários a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito, a súmula nº 149, do Superior Tribunal de Justiça. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado - Superior Tribunal de Justiça, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, rel. Ministra Laurita Vaz. Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural - Superior Tribunal de Justiça, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, rel. Ministro Jorge Scartezini; e Superior Tribunal de Justiça, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, rel. Ministra Laurita Vaz.

O requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 11/02/2008. Nasceu em 11/02/1953, conforme as cópias de sua cédula de identidade e do cartão de identificação do cadastro de pessoas físicas (fl. 07).

No caso em exame, os documentos carreados pela Autora às fls. 08/09 não constituem início de prova material, hábeis a corroborar a pretensão almejada, pois não trazem referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural alegada pela parte Autora.

Com efeito, a certidão de nascimento da Autora (fl. 08) e a Ficha de Matrícula do companheiro da Autora no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Apiaí (fl. 09), na qual se constata a sua admissão em 14/06/1997 não se prestam à observância do disposto no § 3.º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, porquanto não se depara por meio destes documentos quaisquer designativos indiciários do mencionado labor rural pela Autora.

Dessa forma, em que pesem os depoimentos testemunhais (fls. 33/35), unânimes em afirmar que a parte Autora laborou no meio rural, forçoso reconhecer o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, sendo aplicável a diretriz da Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, uma vez que não há início razoável de prova material que corrobore os depoimentos testemunhais carreados aos autos. (STJ, RESP 331514, 5ª Turma, j. em 21/02/2002, v.u., DJ de 15/04/2002, página 247, Rel. Ministro Jorge Scartezini).

Em decorrência, impõe-se a manutenção da r. decisão "a quo" que julgou improcedente o pedido, uma vez que não preenchidos os requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte Autora.** Mantenho, integralmente, a sentença objeto do recurso de apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.037694-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : ALICIO DOMICIANO ALVES

ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00075-5 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios, custas e despesas processuais, observado o disposto na Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 19/08/1992.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreado aos autos o Registro Geral de imóvel rural (fls. 09/10), lavrado em 09/04/1975, do qual consta a qualificação do autor como lavrador.

Destaque-se, ainda, em nome do autor, as Notas Fiscais de Produtor (fls. 11/15), emitidas em 1991, 1994, 1998, 2002 e 2007.

Os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 37/47), por sua vez, demonstram o exercício de atividades como segurado especial pelo autor, em 2007, a inscrição como tal, em 08/11/2002, e a concessão administrativa de aposentadoria por idade, oriunda dessa atividade, desde 26/11/2009.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 20 e 22/23, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Com o devido respeito ao entendimento esposado pelo MM. Juízo "a quo" na r. sentença recorrida, importa enfatizar que lapsos de memória e pequenos desencontros quanto ao teor dos depoimentos, especialmente no tocante à especificação de nomes e datas, não enfraquecem nem invalidam o valor probatório da prova oral, que deve ser considerada em seu contexto fático. Essa mitigação revela-se, inevitavelmente, necessária, notadamente porque, dentre outros motivos, há de ser levado em conta, dada a falibilidade da memória humana, que os depoentes são chamados a juízo para relatarem sobre fatos que, no mais das vezes, ocorreram em período extremamente remoto. Esses depoimentos, ainda mais quando aliados à prova documental, apresentam-se aptos ao convencimento de serem verdadeiras as alegações lançadas na exordial.

Nesse sentido, segue transcrito o seguinte trecho da ementa de julgamento da Ação Rescisória 3821, pelo C. STJ: *"Não se deve impor rigor excessivo na comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria, sob pena de tornar-se ineficaz, em face das peculiaridades que envolvem o Trabalhador Rural; na aplicação das normas de Direito Público ao rurícola deve-se ter em vista que transitoriamente o benefício da sua aposentadoria não decorre de suas contribuições, mas sim da política que visa a sua inclusão no sistema previdenciário, dado que historicamente foi sempre desassistido."*

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 3821 - Processo: 200702018062 - MS - TERCEIRA SEÇÃO - Decisão: 28/03/2008 - Documento: STJ000322529 - DJE:05/05/2008)

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que o referido CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra, também, em nome do autor, um vínculo com a Câmara Municipal de Américo Campos, em 2001/2004, sendo que em seu depoimento (fl. 21), o autor confirmou ter exercido o cargo de vereador.

Entretanto, não há óbice à concessão do benefício, pois essa atividade é posterior ao preenchimento dos requisitos exigidos para o deferimento do benefício. Frise-se que ao completar a idade mínima, em 1992, o autor já contava com tempo de serviço superior ao estabelecido em lei.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O benefício é devido no valor de um salário-mínimo, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Tendo em vista a constatação de que o direito da parte autora ao benefício reclamado foi reconhecido administrativamente, em data de 26/11/2009, sob n.º 147.887.535-3, por ocasião da execução, os valores pagos deverão ser compensados.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, a fim de lhe ser concedido pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, a partir da data da citação, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038523-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA DOS SANTOS OSORIO

ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI

No. ORIG. : 08.00.00126-8 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e dos juros moratórios sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios. Foi antecipada a tutela jurisdicional para possibilitar a imediata implantação do benefício.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

A parte autora, por seu turno, interpôs recurso adesivo, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios.

Sem apresentação de contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação dos recursos voluntários interpostos.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete

da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 11/04/1998.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora (fls. 13/16), que demonstra um vínculo de trabalho rural, em 1995.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 40/41, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar que o CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 34/35 e 50/55) registra, em nome da autora, a percepção de pensão por morte, oriunda de atividade como industrial, desde 29/08/1994. Em nome do marido, há registro de vínculos de trabalho urbano, em 1975/1994.

Entretanto, a atividade urbana do marido da autora não descaracteriza a condição de rurícola da autora, pois ela trouxe documentos em nome próprio para comprovar o seu labor rural.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, não merecem reparos, pois fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma e da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS e ao recurso adesivo da parte autora**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.038975-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GEORG POHL

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISAMU MAKIYAMA

ADVOGADO : ANTONIO LOPES CAMPOS FERNANDES

No. ORIG. : 03.00.00225-2 1 Vr ITAPEVI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de parcial procedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, a impossibilidade de aplicação do IGP-DI de maio de 1996.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

A MMª. Juíza "a quo" não submeteu a sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O inconformismo da autarquia previdenciária merece guarida, isto porque o decantado § 2º do art. 201 da Constituição Federal, hoje § 4º de acordo com a redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, assegura o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, *conforme critérios definidos em lei*.

Vê-se bem que a norma constitucional não assegura este ou aquele índice para o reajuste dos benefícios, mas sim remete à legislação ordinária o disciplinamento dos reajustes dos benefícios previdenciários.

Inicialmente foi eleito o INPC para reajuste dos benefícios, nos termos do inciso II do art. 41 da Lei nº 8.213/91. Todavia, tal dispositivo legal foi revogado pela Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que em seu art. 9º instituiu o IRSM como índice de reajuste dos benefícios no ano de 1993 e o FAS como indexador dos benefícios a partir de janeiro de 1994 (Lei nº 8.700/93).

E mais, a Lei nº 8.880/94 (art. 43) revogou expressamente o art. 9º da Lei nº 8.542/92, que instituiu o IRSM e o FAS (Lei nº 8.700/93), determinando através de seu art. 29, § 3º, o IPC-r para fins de reajuste dos benefícios de prestação continuada.

Por outro lado, a Medida Provisória nº 1.053/95, que novamente introduziu o INPC como índice de atualização no âmbito previdenciário, não elegeu referido índice como fator de reajuste dos benefícios previdenciários, nem estabeleceu período certo para tanto, mas sim destinou o INPC apenas às atualizações que anteriormente eram feitas pelo IPC-r.

Portanto, a Medida Provisória nº 1.415/96, de que resultou a Lei nº 9.711/98, somente garantiu a aplicação do IGP-DI, na recomposição dos benefícios previdenciários, em relação ao reajuste de 1º de maio de 1996, sendo que no tocante aos reajustes posteriores não se fez qualquer menção a qual índice seria aplicável, limitando-se a estabelecer que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente no mês de junho a partir do ano de 1997 (artigos 2º e 4º).

Aplicável à hipótese dos autos, transcreve-se a seguir fragmentos de julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"O critério de reajuste, aplicado no cálculo dos benefícios previdenciários em maio/96, institui o IGP-DI como índice revisor. Precedentes." (*REsp nº 416377/RS, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 19/08/2003, DJ 15/09/2003, p.00349*).

Observa-se, no mais, que a vinculação do IGP-DI, como indexador para fins previdenciários, abrangendo períodos posteriores ao ano de 1996, somente se deu para os casos de atualização de prestações pagas com atraso e para atualização dos salários-de-contribuição na apuração da renda mensal inicial, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.711/98.

Nesse passo, agiu com acerto a r. sentença. Entretanto, nenhum resultado prático terá a aplicação do referido índice para o caso haja vista que este já foi devidamente aplicado pela autarquia previdenciária (nos termos do que determina o artigo 1º da Portaria nº 3.253/95-MPAS).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reformar a sentença, na forma da fundamentação acima adotada.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que ela é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.039504-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE SALLES DA LUZ
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 09.00.00014-9 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, desde a data da citação, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a cassação dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto à fixação dos juros de mora e honorários advocatícios.

Com as contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Acerca da antecipação dos efeitos da tutela, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão da aposentadoria, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à antecipação da tutela.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 60 (sessenta) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo o autor nascido em 24/11/1948, completou essa idade em 24/11/2008.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 19), na qual está qualificado profissionalmente como lavrador, das declarações cadastrais de produtor e do cadastro de imóvel rural (fls. 20/24), da escritura de compra e venda de imóvel rural (fls. 25/28) e das notas fiscais de produtor rural (fls. 33/39). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em

conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rural, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural em regime de economia familiar (fls. 63/64). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser *"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"* (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

O prazo previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, correspondente a 15 anos, não é relativo à duração do benefício, mas sim pertinente ao exercício do direito à aposentadoria por idade.

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11 de agosto de 2006, o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado o INPC a partir de tal data, nos termos do artigo art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26 de dezembro de 2006.

Os juros de mora incidem a partir da citação, de forma decrescente, devendo ser computados à base de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à determinação de imediata implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido em sede recursal reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício postulado, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeito suspensivo, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.041159-0/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : VANIA DE FATIMA RODRIGUES CAMPOS
ADVOGADO : ANA CAMILA DE SOUZA MIGUEL
CODINOME : VANIA DE FATIMA RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00059-9 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, não houve condenação da parte vencida ao pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, na hipótese, do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade à trabalhadora rural.

A matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de considerar o trabalhador rural, receba ele a denominação de "volante", "bóia-fria" ou qualquer outra, como segurado da Previdência Social, enquadrado no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, na condição de empregado, sem a necessidade do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei 8.213/91 (TRF - 3ª Região, AC 862013, 8ª Turma, j. em 14/08/2006, v.u., DJ de 13/09/2006, página 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1178440, 7ª Turma, j. em 25/06/2007, v.u., DJ de 12/07/2007, página 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC 1176033, 10ª Turma, j. em 19/06/2007, v.u., DJ de 04/07/2007, página 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores.

Assim, a Autora tem direito ao salário-maternidade, conforme o artigo 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, a filha da autora nasceu em 05/03/2005, conforme comprova a Certidão de Nascimento juntada a fl. 13 dos autos.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, a Certidão de Casamento da autora (fl. 12), celebrado em 15/07/1994, registra a qualificação de seu marido como campeiro e aponta como local de residência do casal a Fazenda Grama Verde.

Na Carteira de Vacinação da filha da autora (fl. 14) também se verifica o endereço na referida fazenda.

Destaque-se, ainda, em nome do cônjuge, as informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, que demonstram vínculos de trabalho rural, no período compreendido entre 1987 e 2005.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 42/43, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais, inclusive ao tempo da gestação que ensejou o presente feito.

Cabe observar que os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 25/29) registram, em nome da autora, vínculos empregatícios urbanos, em 2000/2003, e a percepção de salário-maternidade, oriundo de atividade como comerciária, em 2001. Esses dados não impedem a percepção do benefício, pois se referem a período diverso daquele em que a autora necessitava comprovar o seu labor rural.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do salário-maternidade, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O valor do benefício deve ser de quatro parcelas, fixadas em 1 (um) salário mínimo, consoante disposto no artigo 35, da Lei 8.213/91, diante da impossibilidade de aplicação do artigo 72, do mesmo diploma legal, em razão da Autora não comprovar o salário de contribuição no período básico de cálculo.

Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei 8.213/91.

Quanto à correção monetária, deve ser realizada nos termos das súmulas de n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e de n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor da condenação, consoante o que preceitua o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma, salientando-se que não há se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n.º 111, pois o percentual recairá sobre montante fixo.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n.os 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n.os 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e, n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Ressalto, contudo, que essa isenção, não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte Autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte Autora**, a fim de lhe ser concedido pelo INSS o benefício de salário-maternidade, no valor de quatro parcelas de um salário mínimo mensal, a partir de 28 dias antes do parto, pagando-se as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas e reconhecer a isenção da Autarquia quanto ao pagamento de custas processuais, ressalvado o reembolso de despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, tudo na forma acima indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042114-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SONIA APARECIDA DE SOUZA NUNES

ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO

No. ORIG. : 08.00.00124-6 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, na hipótese, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de salário-maternidade à trabalhadora rural.

A matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, no sentido de considerar o trabalhador rural, receba ele a denominação de "volante", "bóia-fria" ou qualquer outra, como segurado da Previdência Social, enquadrado no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, na condição de empregado, sem a necessidade do cumprimento de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei 8.213/91 (TRF - 3ª Região, AC 862013, 8ª Turma, j. em 14/08/2006, v.u., DJ de 13/09/2006, página 253, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA; AC 1178440, 7ª Turma, j. em 25/06/2007, v.u., DJ de 12/07/2007, página 417, Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL; AC 1176033, 10ª Turma, j. em 19/06/2007, v.u., DJ de 04/07/2007, página 340, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que o empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores.

Assim, a Autora tem direito ao salário-maternidade, conforme o artigo 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente à época do parto, desde que comprove o labor no meio rural.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, o filho da autora nasceu em 04/07/2008, conforme comprova a Certidão de Nascimento juntada a fl. 07 dos autos.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, merecem destaque a Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora (fls. 08/10) e as informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, que registram vínculos de trabalho rural, em 1994/1995 e 1997/2001.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 37/38, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais, inclusive ao tempo da gestação que ensejou o presente feito.

Cabe observar que os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 48/50) demonstram, também, em nome do marido da autora, vínculos empregatícios urbanos, em 2000/2001 e 2003/2009. Entretanto, esses dados não impedem a percepção do benefício, pois a autora trouxe documentos em nome próprio para comprovar o seu labor rural. Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042373-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : ANTONIO OLAVO COA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00017-6 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença de improcedência de pedido revisional de benefício acidentário, pugnando a apelante, em suas razões recursais, pela reforma da r. sentença.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

DE C I D O

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso e a reexame necessário, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Com efeito, foi concedido a parte autora o benefício de auxílio-acidente (NB 94/108.924.183-3), de acordo com a tabela de benefício - Ordem de Serviço INSS/DISES nº 78, de 09/03/1992. Assim, a ação versa sobre benefício acidentário, acerca do qual se requer revisão.

A competência para processar e julgar ações de concessão e revisão de benefício de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento da 10ª (décima) Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com lastro em decisões do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"A competência para processar e julgar pedido de revisão de benefício acidentário é da Justiça Estadual, como já decidiram as duas Turmas do Supremo Tribunal Federal." (AC - Proc. nº 2003.03.99.016570-9/SP, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, j. 05/08/2003, DJU 22/08/2003, p. 760).

Traz-se à colação, também, ementas de julgado do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida.

3. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE nº 204204/SP, Relator Ministro MAURÍCIO CORRÊA, j. 17/11/97, DJ 04/05/01, p. 35);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Assim, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de revisão de benefício de natureza acidentária (Súmula nº 501 do STF e Súmula nº 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA TURMA**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de revisão de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação do INSS.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042430-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : NEUZA DOS SANTOS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00003-5 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais, ressalvado o disposto na Lei 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, sustentado, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Requereu a reforma da r. sentença e, conseqüentemente, a concessão do benefício pleiteado. Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confira-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 08/09/2005.

Entretanto, a Cédula de Identidade da autora e seu Cartão de Identificação do Contribuinte (fl. 12), não constituem início de prova material, hábeis a corroborar a pretensão almejada, pois não trazem referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural alegada.

Em relação à declaração firmada pela assistente social da Prefeitura de Nhandeara (fl. 16), em 01/11/2004, embora consigne a qualificação da autora como diarista rural, trata-se de documento extemporâneo aos fatos, carecendo da condição de prova material, equiparando-se, apenas, a simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários.

Foi anexada, também, a Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora (fls. 14/15) e os extratos do CNIS-Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 43/48) que registram um vínculo empregatício, como empregada doméstica, em 2000/2001.

Destaque-se que a autora afirma, em seu depoimento pessoal (fl. 79), que viveu "em união estável com Euclides Antonio Rodrigues por 21 anos" e que "Euclides nunca trabalhou na roça".

Dessa forma, observa-se que não é extensível à autora, a condição de rurícola do seu genitor, a qual foi comprovada pela Certidão de Nascimento de fl. 13. Acrescente-se que a testemunha não fez qualquer referência de que a autora, antes de passar a conviver com seu companheiro, tenha exercido atividade rural em regime de economia familiar com seu genitor.

Embora a única testemunha (fl. 93) afirme que a autora sempre trabalhou na roça, forçoso reconhecer o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, sendo aplicável a diretriz da Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, pois não há, nos autos, início razoável de prova material que corrobore o depoimento testemunhal - STJ, RESP 331514, 5ª Turma, j. em 21/02/2002, v.u., DJ de 15/04/2002, página 247, Rel. Ministro Jorge Scartezini.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042444-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : MARIA DE LOURDES ALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00061-7 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário.

O MM. Juízo "a quo" indeferiu a petição inicial, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, diante da ausência de requerimento administrativo.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, pois esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa. Requereu a anulação do r. "decisum" e o prosseguimento do feito.

Os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo e também condição da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do STJ (STJ, Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas n.º 213 do extinto TFR, e n.º 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Com efeito, tenho acompanhado o entendimento desta e. Nona Turma no sentido de que é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não se exige o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional.

Contudo, diante do contexto fático-processual que permeia casos em que há recusa verbal, por parte do INSS, em receber a documentação para protocolo e processamento do pedido de benefício ou, quando pela repetição de negativa em relação a determinada tese ou direito, torna-se inútil ou ocioso insistir-se na prévia audiência administrativa do órgão.

Nessas hipóteses, simplesmente indeferir o pedido, significa deixar a parte Autora ao total desamparo, sem acesso a ambas as esferas, administrativa e judicial, em ofensa ao disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal, cabendo, antes de indeferir o pedido, apurar se houve a recusa de protocolo pelo INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte Autora a postulação na esfera administrativa.

Em decorrência, com respaldo no entendimento pacífico desta Nona Turma (TRF/3, AC 11501229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, pág. 625), considero ser conveniente a suspensão do curso do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte Autora comprove que formulou o pedido administrativo e que, decorridos 45 dias (artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91), não houve manifestação do INSS ou indeferimento de seu pedido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação interposta pela parte Autora** para anular a r. sentença, com a remessa dos autos ao MM Juízo de origem, para suspensão do curso do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte Autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45

(quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito em primeiro grau em seus ulteriores trâmites.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042498-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : MARIA APARECIDA MARTINS

ADVOGADO : ANTONIO MARCOS GONCALVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00111-5 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios e despesas processuais. Foi concedida a tutela antecipada para permitir a imediata implantação do benefício.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito a Súmula 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso sub examine, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 15/09/2002.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Óbito do companheiro da autora (fl. 10), falecido em 16/10/1973, da qual consta a qualificação dele como lavrador.

O extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 11 e 17), por sua vez, registra, em nome da autora, a percepção de pensão por morte de trabalhador rural, desde 16/10/1979.

De outro norte, o relato da testemunha de fl. 54, colhido por ocasião da audiência de instrução e julgamento, converge no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a r. sentença recorrida. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00145 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.042537-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 08.00.00160-1 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de procedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando a apelante, em suas razões recursais, a impossibilidade de revisão da renda mensal inicial da parte autora mediante a inclusão da contribuição do décimo terceiro salário nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo do benefício.

Com o oferecimento das contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

O MM. Juiz "a quo" submeteu a r. sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.711/98, constitui uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência, conforme precedente jurisprudencial, assim versado: **"Rejeitada a preliminar de decadência e prescrição do direito de ação, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido."** (TRF 3ª R., AC-Proc. nº 2000.002093-8/SP, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 17/12/02, DJU 25/03/03).

Aqui o dispositivo legal não tem incidência, considerando que o benefício foi concedido anteriormente ao seu advento.

Por sua vez, a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

No mérito, o inconformismo da autarquia previdenciária não merece guarida, isto porque o benefício da parte autora foi concedido em 04/06/1993 (fl. 17), ou seja, na vigência das Leis nº 8.213/91 e nº 8.870/94.

Para os benefícios concedidos em data anterior ao advento da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário (gratificação natalina) integrava o salário-de-contribuição, sem qualquer ressalva relativa à apuração do salário-de-benefício, consoante se verifica do disposto no artigo 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e no artigo 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação primitiva.

A Lei nº 8.213/91, antes das alterações introduzidas pela Lei nº 8.870/94, não trazia qualquer óbice à soma dos salários-de-contribuição referentes à remuneração mensal e o décimo terceiro salário, uma vez que constituíam ganhos do trabalhador num mesmo período, sobre os quais incidia a contribuição previdenciária.

A respeito do tema, cabe invocar os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO CITRA PETITA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. RENDA MENSAL INICIAL. INCORREÇÕES NO CÁLCULO.

1. (...).

2. (...).

3. Na redação original do § 3º do art. 29 da Lei n.º 8.213/91, confirmada pelo § 6º do artigo 30 do Decreto nº 611/92, os valores do décimo terceiro salário do período básico de cálculo deviam ser observados para cálculo da renda mensal inicial. Somente após a publicação da Lei n.º 8870/94, que revogou aquele dispositivo legal, essa possibilidade desapareceu.

4. (...).

5. Remessa oficial e apelação a que se nega provimento." (TRF 1ª R., AC-Proc. nº 19980100070497-8, Relatora Juíza Federal Conv. SIMONE DOS SANTOS LEMOS FERNANDES, j. 14/02/2007, DJ 05/03/2007, p. 14);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. 13º SALÁRIO E ADICIONAL DE FÉRIAS. CÔMPUTO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. A inflação a ser considerada na atualização monetária dos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício é aferida até o mês imediatamente anterior ao mês do início do benefício.

2. Concedido o benefício antes do advento da Lei n. 8.870/94, é devida a inclusão da gratificação natalina no cálculo do salário-de-benefício.

3. O adicional de férias deve ser acrescido aos salários-de-contribuição considerados no cálculo do salário-de-benefício." (TRF 4ª R., AC-Proc. nº 200371000616685/RS, Relator Desembargador Federal SEBASTIÃO OGÊ MUNIZ, j. 05/08/2009, DJ 30/09/2009).

Assim, considerando que à época da concessão do benefício (DIB em 04/06/1993) a legislação previdenciária não vedava a integração da gratificação natalina ao salário-de-contribuição para fins de apuração da renda mensal inicial, tem a parte autora direito a sua inclusão nos salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo da renda mensal.

Deve-se, na apuração do salário-de-benefício, observar o disposto no § 2º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 (*REsp nº 448910/RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 04/02/03, DJU 10/03/03, p. 295*).

No tocante à verba honorária, esta fica mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, em observância ao disposto no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Entretanto, a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença, em consonância com a nova redação dada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 187.766-SP, em 24/05/2000, Relator Ministro Fernando Gonçalves, julgado esse que recebeu esta ementa:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1 - A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

3 - Embargos rejeitados."

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO** para limitar a incidência da verba honorária, na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042705-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : MARIA DE LURDES DA SILVA PARDINI
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00057-0 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Trata-se de ação proposta em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade.

Na r. sentença, foi julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, diante da ausência de requerimento administrativo.

A parte autora interpôs apelação, alegando, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, pois esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa. Requereu a anulação do r. "decisum" e o prosseguimento do feito.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo - interesse de agir - consubstanciado em uma das condições da ação.

O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do STJ (STJ, Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas n.º 213 do extinto TFR, e n.º 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária.

Embora entenda dispensável o prévio requerimento administrativo de benefício previdenciário, tenho ressalvado esse entendimento para, em homenagem ao princípio do Colegiado, acompanhar o posicionamento firmado por esta e. Nona Turma.

Entretanto, na hipótese vertente, verifico que a Autarquia Previdenciária, ao contestar o feito, tornou evidente a existência de resistência à pretensão formulada.

Vale dizer, a contestação apresentada pelo INSS supriu eventual falta de interesse de agir, na medida em que tornou a questão controvertida, a exigir a intervenção jurisdicional.

Portanto, ante o conflito de interesses que envolve a questão **sub judice** e os ditames impostos pela Carta Magna, que garantem o acesso ao Judiciário sempre que houver lesão ou ameaça a direito (art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal), resta evidenciado o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito.

Assim sendo, tendo em vista que não foi realizada a audiência para produção da prova oral requerida, é o caso de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Primeira Instância, para que seja dado regular prosseguimento do feito, com a produção de prova oral e prolação de nova sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação interposta pela parte autora**, para anular a r. sentença, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para o regular processamento do feito, propiciando às partes a produção de provas, e a subsequente prolação de novo julgado.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.042879-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZA MARIA DIAS DE LIMA
ADVOGADO : ARISTELA MARIA DE CARVALHO GALINA
No. ORIG. : 07.00.00501-5 1 Vr ALTINOPOLIS/SP
DECISÃO
Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito do verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 03/11/1996.

A Cédula de Identidade e o CIC da autora (fl. 09), não constituem início de prova material, hábeis a corroborar a pretensão almejada, pois não trazem referência que possibilite aferir o efetivo exercício da atividade rural alegada. O mesmo diga-se a respeito da Certidão de Casamento da autora (fl. 10), celebrado em 07/09/2002, que consigna a qualificação de seu marido como **aposentado**. As informações obtidas em consulta ao CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram vínculos empregatícios urbanos do cônjuge da autora, em 1974/1977 e 1986/1998, e o recebimento de aposentadoria por idade, oriunda da atividade de **servidor público**, desde 23/10/1998.

Observe-se que a Certidão de Nascimento da autora (fl. 11), e a Certidão de Óbito de seu pai (fl. 12), consignam a qualificação de seu genitor como lavrador.

Todavia, esses documentos são extemporâneos aos fatos e, sendo a autora casada, condição afirmada por sua Certidão de Casamento (fl. 10), não prospera, neste contexto, a pretensão de ser-lhe extensível a qualificação de seus genitores. Com melhor acerto, caber-lhe-ia carrear aos autos provas materiais em nome próprio ou de seu marido/companheiro que trouxessem referência à alegada atividade rural.

Em que pesem os depoimentos testemunhais (fls. 47/49), unânimes em afirmar sobre o labor rural do autor, forçoso reconhecer o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, sendo aplicável a diretriz da Súmula n.º 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, pois não há, nos autos, início razoável de prova material que corrobore os depoimentos testemunhais - STJ, RESP 331514, 5ª Turma, j. em 21/02/2002, v.u., DJ de 15/04/2002, página 247, Rel. Ministro Jorge Scartezzini.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pretendido, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância, com a inversão do ônus da sucumbência.

Excluo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, todos a cargo da parte autora, consoante o disposto no artigo 3º, da lei n.º 1.060/50.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para julgar improcedente o pedido, excluindo da condenação o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios, todos a cargo da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000019-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : ROSALINA FRANCO FANTACCI

ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP

No. ORIG. : 09.00.00322-5 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, requerida nos autos de ação em que a agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade da patologia de que fora acometida, a qual impede o seu retorno às atividades habituais.

Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência de sua família. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso é intempestivo.

Reza o artigo 522, *caput*, do Código de Processo Civil ser de 10 (dez) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

No presente caso, verifica-se que o recurso foi protocolado perante a Justiça Estadual da Comarca de Santa Bárbara d'Oeste - SP no dia 18 de dezembro de 2009, data esta, contudo, que não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as Subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24 de novembro de 1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.

Dessa forma, considera-se a data da interposição do recurso o dia 05 de janeiro de 2010, que foi a data do seu recebimento no setor de protocolo desta Corte, do que resulta sua manifesta intempestividade, eis que após o termo final do prazo recursal, ocorrido em 18 de dezembro de 2009.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, em razão de sua intempestividade, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000130-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : JOSE BAILAO e outros
: ANDRE ZWIAGHINZOV
: JOAO BENEDITO RIBEIRO
: SALVADOR ARJONA FLORES
: VALDEMAR LEITE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro
AGRAVANTE : ANIS SLEIMAN
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2003.61.83.007352-0 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão - proferida em sede de execução de sentença - que indeferiu pedido de destaque, em favor do advogado, do valor que lhe é devido a título de honorários advocatícios contratuais, por dedução da quantia a ser recebida de seus constituintes.

Os agravantes sustentam que o causídico continua tendo poderes de representação do cliente, inclusive para receber a totalidade do valor da condenação e reter os honorários contratuais. Alegam que há expressa previsão do art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94, no sentido do referido destaque, uma vez que juntaram-se aos autos os contratos de honorários advocatícios antes da expedição do precatório. Assim, o juiz deveria ter determinado o pagamento direto ao advogado, por dedução da quantia a ser recebida pelos constituintes. Por outro lado, nem mesmo o fato da parte ser beneficiária da assistência judiciária gratuita poderia servir para negar o direito estabelecido em contrato, pois a isenção estabelecida legalmente diz respeito somente ao arbitramento judicial, nos termos do que preceitua a Lei 1060/50. De modo que, contrato celebrado autonomamente deve ser cumprido, e o destaque da verba é medida que se impõe, notadamente porque todo o pactuado está dentro da autonomia da vontade permitida pela lei.

Assim, pedem a concessão do efeito suspensivo da decisão agravada para determinar a expedição do ofício requisitório de pagamento, com o destaque, em favor do advogado, do valor que lhe é devido a título de honorários advocatícios contratuais, por dedução da quantia a ser recebida de seus constituintes.

Feito o breve relatório, decido.

Aplicável, aqui, a regra inserta no artigo 557 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Artigo 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)
§ 1º-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998)"*

No caso, a decisão recorrida está em manifesto confronto com a jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça.

Consta dos autos que o advogado juntou aos autos da execução, antes da expedição do precatório, o contrato de honorários celebrado com os segurados-autores da ação de conhecimento:

Segurado Contrato de honorários (fls.)

JOSÉ BAILÃO 152
ANDRÉ ZWIAGHINZOV 153
JOÃO BENEDITO RIBEIRO 154

Dispõe o art. 22 da Lei nº 8.906/94:

Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

§ 1º O advogado, quando indicado para patrocinar causa de juridicamente necessitado, no caso de impossibilidade da Defensoria Pública no local da prestação de serviço, tem direito aos honorários fixados pelo juiz, segundo tabela organizada pelo Conselho Seccional da OAB, e pagos pelo Estado.

§ 2º Na falta de estipulação ou de acordo, os honorários são fixados por arbitramento judicial, em remuneração compatível com o trabalho e o valor econômico da questão, não podendo ser inferiores aos estabelecidos na tabela organizada pelo Conselho Seccional da OAB.

§ 3º Salvo estipulação em contrário, um terço dos honorários é devido no início do serviço, outro terço até a decisão de primeira instância e o restante no final.

§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.

§ 5º O disposto neste artigo não se aplica quando se tratar de mandato outorgado por advogado para defesa em processo oriundo de ato ou omissão praticada no exercício da profissão.

No mesmo sentido, a Resolução nº 438 do Conselho da Justiça Federal, de 30 de maio de 2005:

Art. 5º Se o advogado quiser destacar do montante da condenação o que lhe cabe por força de honorários, deverá juntar aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição.

§ 1º Após a apresentação da requisição no Tribunal, os honorários contratuais não poderão ser destacados (art. 22, § 2º, da Lei nº 8.906, de 1994), procedimento este vedado no âmbito da instituição bancária oficial, nos termos do art. 10 da Lei Complementar nº 101/2000.

§ 2º A parcela da condenação comprometida com honorários de advogado por força de ajuste contratual não perde sua natureza, e dela, condenação, não pode ser destacada para efeitos da espécie de requisição; conseqüentemente, o contrato de honorários de advogado não transforma em alimentar um crédito comum, nem substitui uma hipótese de precatório por requisição de pequeno valor.

Conforme se vê, a lei autoriza o destaque da verba honorária do valor da condenação a ser recebido pelos segurados, antes da expedição da requisição.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já consolidou seu posicionamento no sentido de que o destaque em si é legal, não sendo legítimo qualquer empecilho ao seu exercício.

Colho o precedente da Terceira Seção, que cuida das questões relativas a benefícios previdenciários:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DA PARTE INCONTROVERSA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Consoante entendimento desta Corte, nos termos do art. 739, § 2º do Código de Processo Civil, é possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes.

II - Nos termos do art. 22, § 4º da Lei nº 8.906/94, "se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".

III - Logo, cabível a expedição de precatório autônomo relativo aos honorários advocatícios, conforme anteriormente deferido.

IV - Agravo interno desprovido."

(STJ, Terceira Seção, Agravo Regimental na Execução em Mandado de Segurança nº 6415, Processo nº 200501508521-DF, DJU 13/11/2006, p. 220, Relator Min. GILSON DIPP, decisão unânime).

Por outro lado, o mesmo tribunal, bem como os tribunais regionais, têm decidido que as verbas de sucumbência arbitradas no feito não se confundem com as verbas decorrentes de contrato *ad exitum* celebrado entre as partes, inclusive para se aferir a condição de hipossuficiência de uma delas:

"PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. JUSTIÇA GRATUITA.

O artigo 3º, V da Lei nº 1.060, de 1950, isenta a pessoa necessitada de pagar os honorários resultantes da sucumbência, devidos ao advogado da parte contrária; não aqueles contratados com seu patrono, tendo em vista o proveito que ela terá na causa. Hipótese, todavia, em que não há título executivo, porque os honorários previstos no contrato têm como condição a procedência da ação, e na espécie houve acordo. Recurso especial não conhecido."

(STJ, Terceira Turma, Recurso Especial 186098, Processo 199800616616-SP, DJU 29/10/2001, p. 201, Relator Min. ARI PARGENDLER, Decisão unânime).

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUSTIÇA GRATUITA. PROCURAÇÃO COM CLÁUSULA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPATIBILIDADE.

I - A celebração do contrato de honorários com o advogado da parte, contendo cláusula de pagamento no caso de êxito de demanda, não elide a concessão do benefício da Assistência Judiciária Gratuita.

II - Apelação a que se dá provimento, determinando o retorno dos autos à instância de origem para o regular prosseguimento do feito."

(TRF Primeira Região, Terceira Turma, Apelação Cível 200038000135620, Processo 200038000135620-MG, DJU 19/12/2000, p. 376, Relator JUIZ CANDIDO RIBEIRO, decisão unânime).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. ARTIGO 4º DA LEI 1060/50. AUTENTICAÇÃO DE DOCUMENTOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

I - O art. 4º da Lei nº 1.060/50 é claro ao afirmar que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação", restando dispensáveis maiores formalidades para o reconhecimento do estado de pobreza do declarante.

II - No caso em exame, a jurisprudência é uníssona no sentido de que para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a mera afirmação do estado de pobreza, como se verifica de cópia da exordial (fl. 17) e do documento de fl. 23, não se condicionando a outras formalidades, salvo se verificada situação, revelada nos autos, que coloque em dúvida a condição de hipossuficiente do postulante.

III - Não afasta a presunção legal de pobreza o fato de a autora haver subscrito contrato se obrigando ao pagamento de honorários a seu patrono, no caso de êxito na demanda. Isto, por si só, não demonstra suficiência econômica para arcar com as despesas do processo, pois a obrigação que a autora suportará será decorrente do que lhe advier da procedência do seu pedido de implantação de benefício previdenciário.

IV - Também não encontra qualquer amparo legal a exigência de autenticação dos documentos que instruíram a inicial. A uma porque não houve qualquer impugnação da parte contrária, que sequer teve acesso à prova documental apresentada. A duas porque não se trata de requisito da petição inicial, na forma dos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil. Quando muito, é caso de mera irregularidade.

V - Por fim, também não há amparo para a suspensão do feito até que seja formulado o requerimento administrativo, na medida em que o texto constitucional não impõe qualquer ressalva para o ajuizamento de ação, sempre que se vislumbrar qualquer lesão ou ameaça de lesão a direito (CF, artigo 5º, XXXV).

VI - Agravo de instrumento da parte autora provido."

(TRF Terceira Região, Turma Suplementar da Terceira Seção, Agravo de Instrumento 271191, Processo 200603000578277-SP, DJF3 14/05/2008, Relator JUIZA GISELLE FRANÇA, decisão unânime).

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À DE TERCEIRO - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - AUSÊNCIA DE REGISTRO - LEGITIMIDADE - SÚMULA 84 do STJ - HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA.

1 - Os embargos de terceiro podem ser opostos por promissário comprador, mesmo que o contrato ainda não tenha sido levado a registro, a teor da Súmula 84 do STJ, por ato de penhora.

2 - Mesmo que a propriedade só seja transmitida por escritura pública, junto ao registro de imóveis competente, a teor do art. 1.245, do Código Civil vigente, a apresentação do contrato de compromisso de compra e venda, que ainda não foi levada a registro, é prova suficiente de posse do bem.

3 - Os honorários são devidos, por serem de direito do advogado que patrocinou a causa e logrou êxito, cuja fixação se dá nos moldes do art. 20, § 4º, do CPC.

4 - Os benefícios da Justiça Gratuita não se estendem a todas as partes do processo, mas só a alcança a quem os requereu, caso venha a sucumbir na demanda.

5 - Apelações e remessa oficial improvidas."

(TRF Terceira Região, Segunda Turma, Apelação Cível 469157, Processo 199903990228106-SP, DJU 07/10/2005, p. 300, Relator JUIZ COTRIM GUIMARÃES, decisão unânime).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - POSSIBILIDADE DE INDEFERIMENTO PELO JUIZ APENAS QUANDO HÁ "FUNDADAS RAZÕES" - REPRESENTAÇÃO DO AUTOR POR ADVOGADO COM MANDATO NÃO INVIABILIZA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - RECURSO PROVIDO.

1. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família".

2. Referido dispositivo limita muito o poder do Juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões"(art. 5º). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

3. No caso dos autos o autor é "aposentado" e é da sabença comum que no Brasil essa classe se compõe de pessoas sofridas e de poucos recursos.

4. O fato de a parte fazer-se representar por advogado com mandato (ao invés de patrono oferecido por convênio com a OAB) não inviabiliza a concessão da gratuidade porquanto é de praxe que os advogados se prestem a militar em determinadas ações oferecendo à parte trabalhar ad exitum. Não pode ser discriminado o autor, ora agravante, simplesmente por ter contratado advogado espontaneamente.

5. Agravo de instrumento provido."

(TRF Terceira Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento 228457, Processo 200503000064472-SP, DJU 07/03/2006, p. 204, Relator JUIZ JOHONSOM DI SALVO, decisão unânime).

Assim, eventuais vícios constantes de contrato celebrado entre particulares poderão ser questionados dentro da seara própria, mesmo porque a presente decisão não afasta o direito à tutela jurisdicional acerca da discussão da validade da referida cláusula contratual, que poderá ser questionada perante o órgão jurisdicional próprio, o que, ademais, encontra amparo na própria Constituição (art. 5º, XXXV).

Pelo exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000303-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ADELIA SANABRIA DIAZ

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SETE QUEDAS MS

No. ORIG. : 05.00.00296-5 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que indeferiu o pedido de isenção de custas processuais formulado pelo ora agravante, nos autos de ação de aposentadoria por idade, já em fase de execução de sentença.

Sustenta o agravante, em síntese, que é devida a isenção de custas processuais, tendo em vista o disposto no art. 511, §1º do CPC e art. 7º da Lei nº 1.936/98, com redação dada pelo art. 46 da Lei nº 3.151, de 23 de dezembro de 2005, do Estado de Mato Grosso do Sul. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Presentes os requisitos para o processamento do agravo na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I da Lei Federal nº 9.289/96, do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nº. 11.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul.

Ademais, o art. 511, §1º do CPC prevê que os recursos interpostos pelo Ministério Público, União, Estados, Municípios e suas respectivas autarquias são dispensados de preparo e, o art. 24-A, da Lei 9.208/95, dispõe que a União, suas autarquias e fundações são isentas de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias em quaisquer foros e instâncias.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - JULGAMENTO "EXTRA PETITA" - RECONHECIMENTO E AFASTAMENTO - CONHECIMENTO DO MÉRITO - PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 515 DO CPC - ARTIGO 58 DO ADCT - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL -

IMPROCEDÊNCIA - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994 - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS - PEDIDO PARCIALMENTE PROCEDENTE - APELAÇÃO PREJUDICADA. Reconhecido e afastado o julgamento "extra petita" ou "citra petita", achando-se a causa madura, interpretação extensiva do parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil permite que se conheça diretamente do pedido. - Não há supressão de grau de jurisdição, pois a questão posta nos autos, por ser de direito, já se acha em condições de ser julgada. - O art. 58 do ADCT, que prevê a equivalência dos benefícios previdenciários com o número de salários mínimos da data da concessão, tornou-se eficaz de abril/89 em diante e perdeu sua eficácia em virtude da regulamentação da Lei nº 8213/91, mas possui aplicação restrita aos benefícios mantidos por ocasião da promulgação da Constituição, isto é, concedidos antes de seu advento. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal. - A concessão dos benefícios da parte autora se submete ao § 1º, do art. 21 da Lei 8880/94 que determinou a conversão em URV dos salários-de-contribuição anteriores a março/94, com a inclusão do percentual referente ao IRSM de fevereiro/94, que continha toda a variação inflacionária verificada no período compreendido entre o primeiro e o último dia deste mês. Assim, os salários-de-contribuição anteriores a março/94 devem ser corrigidos pelo IRSM, até o mês de fevereiro/94 (fixado em 39,67% pela Resolução IBGE 20/94, publ. no DOU 22/3/94), observado o valor teto legal, se for o caso. - Devido à sucumbência recíproca, arcará cada parte com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. - A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Os juros de mora incidem desde a citação inicial (31.03.1999 - fl. 32v.), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês. - As custas não são devidas, ante a isenção de que goza a autarquia. - Descabe a condenação do INSS em despesas processuais, eis que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, e nada despendeu a esse título. - Apelação prejudicada. Pedido parcialmente procedente. (TRF 3ª Região - 7ª Turma - AC nº 1999.03.99.011364-3 - Rel. Des. Fed. Leide Pólo - DJF3 CJI DATA 14/10/2009 - PÁGINA: 533 - grifei)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO SERVIÇO PRESTADO. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE COMPROVADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A legislação aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, consagrando o princípio tempus regit actum. 2 - O formulário do INSS, acompanhado de Laudo Pericial, mencionando que, nos períodos indicados, o autor exerceu funções sujeito ao agente agressivo massa sílica, cujo enquadramento se dá pelo código 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79 de modo habitual e permanente, é suficiente para a comprovação da atividade em condições especiais à saúde ou integridade física do trabalhador. 3 - Convertido o tempo especial em comum, o autor conta com tempo superior a 35 anos de serviço, fazendo jus, assim, à elevação do coeficiente de sua aposentadoria por tempo de serviço para 100%, nos termos do disposto no art. 53, II, da Lei nº 8.213/91. 4 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 08 deste Tribunal. 5 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma. 6 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. 7 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado. 8 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela específica concedida.

(TRF 3ª Região - 9ª Turma - AC nº 2001.03.99.031431-7 - Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes - DJF3 CJI DATA:07/10/2009 - PÁGINA: 1653 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL.

- O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo do segurado. Precedentes do STJ. - In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que as doenças apresentadas pela parte autora são as mesmas que autorizam a sua concessão. - A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar a data de cada vencimento. - Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96 e art. 7º, parágrafo único, da Lei Estadual nº 1.936/98 na redação dada pela Lei nº 2.185/2000). - Apelação do INSS parcialmente provida.

Ademais, não há que se falar também em reembolso das custas desembolsadas, conforme prevê o art. 11, §§1º e 2º da Lei 1.936/98, do Estado do Mato Grosso do Sul, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para isentar o INSS do pagamento das custas fixadas na sentença que extinguiu a execução.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000304-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : IZAURINA MELLO TOMAZ

ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SETE QUEDAS MS

No. ORIG. : 04.00.00699-2 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que indeferiu o pedido de isenção de custas processuais formulado pelo ora agravante, nos autos de ação de aposentadoria por idade, já em fase de execução de sentença.

Sustenta o agravante, em síntese, que é devida a isenção de custas processuais, tendo em vista o disposto no art. 511, §1º do CPC e art. 7º da Lei nº 1.936/98, com redação dada pelo art. 46 da Lei nº 3.151, de 23 de dezembro de 2005, do Estado de Mato Grosso do Sul. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Presentes os requisitos para o processamento do agravo na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I da Lei Federal nº 9.289/96, do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nº. 11.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul.

Ademais, o art. 511, §1º do CPC prevê que os recursos interpostos pelo Ministério Público, União, Estados, Municípios e suas respectivas autarquias são dispensados de preparo e, o art. 24-A, da Lei 9.208/95, dispõe que a União, suas autarquias e fundações são isentas de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias em quaisquer foros e instâncias.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - JULGAMENTO "EXTRA PETITA" - RECONHECIMENTO E AFASTAMENTO - CONHECIMENTO DO MÉRITO - PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 515 DO CPC - ARTIGO 58 DO ADCT - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL - IMPROCEDÊNCIA - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994 - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS - PEDIDO PARCIALMENTE PROCEDENTE - APELAÇÃO PREJUDICADA. Reconhecido e afastado o julgamento "extra petita" ou "citra petita", achando-se a causa madura, interpretação extensiva do parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil permite que se conheça diretamente do pedido. - Não há supressão de grau de jurisdição, pois a questão posta nos autos, por ser de direito, já se acha em condições de

ser julgada. - O art. 58 do ADCT, que prevê a equivalência dos benefícios previdenciários com o número de salários mínimos da data da concessão, tornou-se eficaz de abril/89 em diante e perdeu sua eficácia em virtude da regulamentação da Lei nº 8213/91, mas possui aplicação restrita aos benefícios mantidos por ocasião da promulgação da Constituição, isto é, concedidos antes de seu advento. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal. - A concessão dos benefícios da parte autora se submete ao § 1º, do art. 21 da Lei 8880/94 que determinou a conversão em URV dos salários-de-contribuição anteriores a março/94, com a inclusão do percentual referente ao IRSM de fevereiro/94, que continha toda a variação inflacionária verificada no período compreendido entre o primeiro e o último dia deste mês. Assim, os salários-de-contribuição anteriores a março/94 devem ser corrigidos pelo IRSM, até o mês de fevereiro/94 (fixado em 39,67% pela Resolução IBGE 20/94, publ. no DOU 22/3/94), observado o valor teto legal, se for o caso. - Devido à sucumbência recíproca, arcará cada parte com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. - A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Os juros de mora incidem desde a citação inicial (31.03.1999 - fl. 32v.), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês. - As custas não são devidas, ante a isenção de que goza a autarquia. - Descabe a condenação do INSS em despesas processuais, eis que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, e nada despendeu a esse título. - Apelação prejudicada. Pedido parcialmente procedente. (TRF 3ª Região - 7ª Turma - AC nº 1999.03.99.011364-3 - Rel. Des. Fed. Leide Pólo - DJF3 CJI DATA 14/10/2009 - PÁGINA: 533 - grifei)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO SERVIÇO PRESTADO. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE COMPROVADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A legislação aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, consagrando o princípio *tempus regit actum*. 2 - O formulário do INSS, acompanhado de Laudo Pericial, mencionando que, nos períodos indicados, o autor exerceu funções sujeito ao agente agressivo massa sílica, cujo enquadramento se dá pelo código 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79 de modo habitual e permanente, é suficiente para a comprovação da atividade em condições especiais à saúde ou integridade física do trabalhador. 3 - Convertido o tempo especial em comum, o autor conta com tempo superior a 35 anos de serviço, fazendo jus, assim, à elevação do coeficiente de sua aposentadoria por tempo de serviço para 100%, nos termos do disposto no art. 53, II, da Lei nº 8.213/91. 4 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 08 deste Tribunal. 5 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma. 6 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. 7 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado. 8 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela específica concedida. (TRF 3ª Região - 9ª Turma - AC nº 2001.03.99.031431-7 - Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes - DJF3 CJI DATA: 07/10/2009 - PÁGINA: 1653 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL.

- O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo do segurado. Precedentes do STJ. - In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que as doenças apresentadas pela parte autora são as mesmas que autorizam a sua concessão. - A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar a data de cada vencimento. - Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96 e art. 7º, parágrafo único, da Lei Estadual nº 1.936/98 na redação dada pela Lei nº 2.185/2000). - Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região - 1ª Turma - AC nº 2009.03.99.022250-1 - Rel. Des. Fed. Diva Malerbi - DJF3 CJI DATA: 02/09/2009 - PÁGINA: 1531 - grifei)

Ademais, não há que se falar também em reembolso das custas desembolsadas, conforme prevê o art. 11, §§1º e 2º da Lei 1.936/98, do Estado do Mato Grosso do Sul, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para isentar o INSS do pagamento das custas.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000306-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CORINTO PINHEIRO DE ALMEIDA
ADVOGADO : ATINOEL LUIZ CARDOSO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SETE QUEDAS MS
No. ORIG. : 04.00.00912-6 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que indeferiu o pedido de isenção de custas processuais formulado pelo ora agravante, nos autos de ação de aposentadoria por idade, já em fase de execução de sentença.

Sustenta o agravante, em síntese, que é devida a isenção de custas processuais, tendo em vista o disposto no art. 511, §1º do CPC e art. 7º da Lei nº 1.936/98, com redação dada pelo art. 46 da Lei nº 3.151, de 23 de dezembro de 2005, do Estado de Mato Grosso do Sul. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Presentes os requisitos para o processamento do agravo na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I da Lei Federal nº 9.289/96, do art. 6º da Lei nº 11.608/03 do Estado de São Paulo e das Leis nº. 11.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, do Estado do Mato Grosso do Sul.

Ademais, o art. 511, §1º do CPC prevê que os recursos interpostos pelo Ministério Público, União, Estados, Municípios e suas respectivas autarquias são dispensados de preparo e, o art. 24-A, da Lei 9.208/95, dispõe que a União, suas autarquias e fundações são isentas de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias em quaisquer foros e instâncias.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - JULGAMENTO "EXTRA PETITA" - RECONHECIMENTO E AFASTAMENTO - CONHECIMENTO DO MÉRITO - PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 515 DO CPC - ARTIGO 58 DO ADCT - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A CONSTITUIÇÃO FEDERAL - IMPROCEDÊNCIA - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994 - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS - PEDIDO PARCIALMENTE PROCEDENTE - APELAÇÃO PREJUDICADA. Reconhecido e afastado o julgamento "extra petita" ou "citra petita", achando-se a causa madura, interpretação extensiva do parágrafo 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil permite que se conheça diretamente do pedido. - Não há supressão de grau de jurisdição, pois a questão posta nos autos, por ser de direito, já se acha em condições de ser julgada. - O art. 58 do ADCT, que prevê a equivalência dos benefícios previdenciários com o número de salários mínimos da data da concessão, tornou-se eficaz de abril/89 em diante e perdeu sua eficácia em virtude da regulamentação da Lei nº 8213/91, mas possui aplicação restrita aos benefícios mantidos por ocasião da promulgação da Constituição, isto é, concedidos antes de seu advento. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal. - A concessão dos benefícios da parte autora se submete ao § 1º, do art. 21 da Lei 8880/94 que determinou a conversão em URV dos salários-de-contribuição anteriores a março/94, com a inclusão do percentual referente ao IRSM de fevereiro/94, que continha toda a variação inflacionária verificada no período compreendido entre o primeiro e o último dia deste mês. Assim, os salários-de-contribuição anteriores a março/94 devem ser corrigidos pelo IRSM, até o

mês de fevereiro/94 (fixado em 39,67% pela Resolução IBGE 20/94, publ. no DOU 22/3/94), observado o valor teto legal, se for o caso. - Devido à sucumbência recíproca, arcará cada parte com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. - A correção monetária dos valores devidos deve ser apurada a contar do vencimento de cada parcela, seguindo os critérios das Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução n. 561, de 02-07-2007 (DJU 05/07/2007, pág. 123) do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Os juros de mora incidem desde a citação inicial (31.03.1999 - fl. 32v.), à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês. - As custas não são devidas, ante a isenção de que goza a autarquia. - Descabe a condenação do INSS em despesas processuais, eis que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, e nada despendeu a esse título. - Apelação prejudicada. Pedido parcialmente procedente. (TRF 3ª Região - 7ª Turma - AC nº 1999.03.99.011364-3 - Rel. Des. Fed. Leide Pólo - DJF3 CJI DATA 14/10/2009 - PÁGINA: 533 - grifei)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO SERVIÇO PRESTADO. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE COMPROVADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A legislação aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, consagrando o princípio *tempus regit actum*. 2 - O formulário do INSS, acompanhado de Laudo Pericial, mencionando que, nos períodos indicados, o autor exerceu funções sujeito ao agente agressivo massa sílica, cujo enquadramento se dá pelo código 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79 de modo habitual e permanente, é suficiente para a comprovação da atividade em condições especiais à saúde ou integridade física do trabalhador. 3 - Convertido o tempo especial em comum, o autor conta com tempo superior a 35 anos de serviço, fazendo jus, assim, à elevação do coeficiente de sua aposentadoria por tempo de serviço para 100%, nos termos do disposto no art. 53, II, da Lei nº 8.213/91. 4 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 08 deste Tribunal. 5 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, de acordo com o entendimento desta Turma. 6 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, e das Leis nos 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos arts. 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência. 7 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado. 8 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela específica concedida.

(TRF 3ª Região - 9ª Turma - AC nº 2001.03.99.031431-7 - Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes - DJF3 CJI DATA:07/10/2009 - PÁGINA: 1653 - grifei)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL.

- O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo do segurado. Precedentes do STJ. - In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que as doenças apresentadas pela parte autora são as mesmas que autorizam a sua concessão. - A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar a data de cada vencimento. - Indevidas custas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96 e art. 7º, parágrafo único, da Lei Estadual nº 1.936/98 na redação dada pela Lei nº 2.185/2000). - Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região - 1ª Turma - AC nº 2009.03.99.022250-1 - Rel. Des. Fed. Diva Malerbi - DJF3 CJI DATA: 02/09/2009 - PÁGINA: 1531 - grifei)

Ademais, não há que se falar também em reembolso das custas desembolsadas, conforme prevê o art. 11, §§1º e 2º da Lei 1.936/98, do Estado do Mato Grosso do Sul, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para isentar o INSS do pagamento.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000532-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : ADIVALDO DOS SANTOS

ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP

No. ORIG. : 09.00.00260-5 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipatória *in initio litis*, requerida em ação na qual o(a) segurado(a) postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta a agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipatória concedida, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do art. 525, I do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

Reza o art. 522, *caput* do CPC, combinado com o art. 188 do mesmo diploma legal, ser de 20 (vinte) dias o prazo para a interposição do agravo de instrumento pela Autarquia Previdenciária, que poderá ser protocolado diretamente no tribunal, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias, ou postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, no prazo do recurso.

Nos termos dos arts. 240, *caput*, c/c o art. 241, IV, todos do CPC, a juntada do mandado de intimação cumprido é o termo *a quo* do prazo recursal.

No caso, verifico que o recurso não veio adequadamente instruído, uma vez que não consta dos autos cópia do termo de juntada do mandado expedido para intimação da decisão agravada, devidamente cumprido, ou de outro documento que efetivamente demonstre a data em que a autarquia foi intimada da decisão agravada.

Pelo exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao presente recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000571-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : MARLENE ZAVOLSKI TOME

ADVOGADO : GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.27.004180-5 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, nos autos de ação versando sobre a concessão de auxílio-doença previdenciário.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, considerando se encontrar incapacitado(a) para o trabalho, conforme documentos juntados, além do grave risco à sua subsistência, dado o caráter alimentar do benefício. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O agravo atende aos pressupostos do art. 527, II, do CPC, com a nova redação atribuída pela Lei 11.187/2005, pois a pretensão recursal do agravante reveste-se da necessária urgência, considerando a natureza alimentar do benefício pleiteado, sendo viável, portanto, o seu processamento na forma de instrumento.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Conforme prevê o plano de benefícios da previdência social, os benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, serão concedidos quando constatada a existência de incapacidade laborativa total e permanente no primeiro caso, e total e temporária no segundo caso.

Na esfera administrativa, o benefício foi indeferido ante o parecer contrário da perícia médica.

Dos documentos formadores do instrumento vislumbra-se, *a priori*, a verossimilhança do pedido formulado, em razão da situação de incapacidade laborativa do(a) agravante, decorrente da sua condição portador(a) de cervicalgia e síndrome do túnel do carpo, conforme demonstram as declarações médicas e exames juntados por cópias às fls. 30/40, de tal forma que se encontra inapto(a) para o exercício de sua atividade laboral.

As cópias da CTPS (fls. 28/29) e os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 44/45) demonstram a qualidade de segurada e o cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício pleiteado.

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao(à) agravado(a) aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Diante do exposto, presentes os requisitos legais, DOU PROVIMENTO ao presente agravo para DEFERIR A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, determinando a concessão do benefício de auxílio-doença, sem efeito retroativo, em favor da agravante.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento da presente decisão, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se o teor da presente decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao imediato e integral cumprimento da determinação aqui estipulada.

Com o decurso do prazo recursal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000615-7/SP
RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : DOZOLINA APARECIDA CAVALARO
ADVOGADO : JOSE GERALDO LOUZA PRADO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA CECILIA CARNEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2009.61.83.011581-3 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *initio litis*, requerida nos autos de ação em que a agravante pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte.

Sustenta a agravante, em síntese, que estão preenchidos os requisitos para a concessão da tutela pretendida.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do artigo 525, I do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

No caso em tela, observo que o presente recurso não veio adequadamente instruído, uma vez que não consta dos autos instrumento de procuração pelo qual a agravante nomeia e constitui os advogados subscritores da inicial seus procuradores.

Pelo exposto, NEGO SEGUIMENTO ao presente recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.000818-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : NANJI DE JESUS LUIZ
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
No. ORIG. : 09.00.00113-5 1 Vr ITAI/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, nos autos da ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, determinou o sobrestamento do feito, por 60 (sessenta) dias, para que a agravante promova o requerimento na via administrativa.

Sustenta a agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Requer a reforma da decisão agravada.

É a síntese do essencial.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Embora este Relator possua entendimento diverso a respeito do tema, o fato é que a egrégia 9ª Turma deste Tribunal Regional Federal firmou entendimento da exigência do prévio requerimento da via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. INDISPENSABILIDADE. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DE QUE, EM 45 (QUARENTA E CINCO) DIAS APÓS O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ESTE NÃO FOI APRECIADO OU FOI INDEFERIDO PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE.

I

II.....

III - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

IV - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

V - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

VI - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.

VII - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa.

VIII - Agravo de instrumento parcialmente provido." (AG nº 200703000977334-SP, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 10/03/2008, DJU 10/04/2008, p. 455);

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO: AÇÃO VISANDO A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO PERCURSO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, posto que o acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas (artigo 5º, inc. XXXV, CF, e Súmula 09 deste Egrégio Tribunal).

II - A pessoal orientação aos demandantes, sobre a relevância do pleito administrativo, justifica-se pelo resguardo de seu próprio interesse e a fim de se evitar que o Judiciário, sistematicamente, substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, como hoje se verifica.

III - Alegação de haver realizado prévio requerimento administrativo não demonstrada.

IV - A suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que seja dada oportunidade à Autarquia de examinar e deferir, se for o caso, o requerimento, observado o prazo de em 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, é a solução que se afirma mais favorável às partes.

V - Agravo parcialmente provido. Prejudicado o agravo regimental." (AG nº 200503000055343-SP, Rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/06/2005, DJU 21/07/2005, p. 826).

Ressalta-se que não se trata, no caso, do exaurimento da via administrativa, uma vez que não há necessidade do interessado esgotar todos os recursos administrativos (Súmula nº 09 desta Corte Regional), mas de exigir-se apenas o prévio requerimento da revisão do benefício na instância administrativa, mediante a simples comprovação do seu indeferimento pelo INSS ou mesmo a demonstração da inércia deste, pelo não cumprimento do prazo legal de 45 (quarenta e cinco) dias para análise do requerimento.

Assim, não merecem prosperar as razões da agravante, devendo ser mantida a decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2010.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001424-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : MARIA LUIZA DA SILVA PIMENTEL

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

No. ORIG. : 2005.61.11.001465-0 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se busca a reforma de decisão que indeferiu o pedido de restituição dos valores recebidos pelo agravado em razão de tutela deferida nos autos de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença, cujo pedido foi julgado improcedente.

Em seu agravo, a agravante alega, em síntese, a existência de previsão legal para a restituição dos valores recebidos indevidamente por força de antecipação de tutela. Alega que a execução desses valores pode ser promovida nos próprios autos e que o STF já declarou inconstitucional a antiga redação do art. 130 da Lei 8.213/91.

Feito o breve relatório, decido.

Considerando se tratar de recurso de agravo interposto na vigência da Lei 11.187, de 19 de outubro de 2005, verifico que se encontram presentes os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso não merece provimento.

Constitui entendimento doutrinário e jurisprudencial assente que, tratando-se de verba de natureza alimentar, os valores pagos pelo INSS em razão de decisão judicial não são passíveis de restituição.

Nesse sentido é a orientação já consolidada perante o Superior Tribunal de Justiça, consoante os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO EM URV. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DA DECISÃO RESCINDENDA.

- Uma vez reconhecida a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, descabida é a restituição requerida pela Autarquia, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Recurso desprovido."

(STJ - Quinta Turma, RESP - Recurso Especial - 695980, Processo: 200401476587 UF: RS, Rel Min José Arnaldo Da Fonseca, Data da decisão: 03/03/2005 Documento: STJ000599593, DJ:28/03/2005 Pg.:311)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULA Nº 284/STF. RECURSO QUE ATACA OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RESCINDENDO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 485 DO CPC. CONVERSÃO DA RENDA MENSAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO EM URV. RESTITUIÇÃO DOS VALORES. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE.

1. Não se conhece de recurso especial fundado na violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando o recorrente, em suas razões, não define nem demonstra em que consistiu a omissão alegada.

2. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o recurso especial interposto em sede de ação rescisória deve cingir-se ao exame de eventual afronta aos pressupostos desta (artigo 485 do Código de Processo Civil) e, não, aos fundamentos do julgado rescindendo.

3. É firme o constructo doutrinário e jurisprudencial no sentido de que os benefícios previdenciários têm natureza alimentar, sendo, portanto, irrepetíveis.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ - Sexta Turma, AGRESP - Agravo Regimental No Recurso Especial - 709312, Processo: 200401747379 UF: PR, Rel Min. Hamilton Carvalhido, Data da decisão: 17/03/2005, Documento: STJ000624654, DJ:01/07/2005, Pg:690)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor da presente decisão. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.001473-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : CRISTIELAINE PIGARI DAS DORES SILVA

ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP

No. ORIG. : 2009.61.83.014085-6 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipatória *in initio litis*, requerida nos autos de ação que a agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

O presente recurso não merece seguimento.

As informações extraídas do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (documentos anexos) demonstram que, na esfera administrativa, foi concedida a prorrogação do benefício à agravante, com DCB prevista para 12/03/2010, de modo que a agravante encontra-se devidamente amparada pela cobertura previdenciária.

Cumprido salientar, ainda, que, antes da obtenção do provimento jurisdicional antecipatório de tutela invocando situação de persistência de incapacidade laboral e visando a manutenção do benefício, faz-se mister que a agravante comprove que requereu a prorrogação do benefício na esfera administrativa e foi submetida à nova perícia médica perante o INSS, sendo oportunizado à Autarquia o pronunciamento acerca do seu estado de saúde e o cabimento da prorrogação do benefício, o qual se afigura indispensável à demonstração da verossimilhança do pedido de restabelecimento do benefício e do interesse de agir na lide.

Dessa forma, de rigor reconhecer a manifesta ausência de interesse recursal, que impõe óbice intransponível ao seu conhecimento.

Pelo exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao presente recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000591-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CECILIA PEREIRA BARBOSA

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

No. ORIG. : 07.00.00016-1 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte autora o benefício pleiteado, a partir da data do ajuizamento da ação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios. Foi concedida a tutela antecipada para permitir a imediata implantação do benefício.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação da tutela jurisdicional. No mérito, sustentou, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Em caso de manutenção da decisão de primeira instância, requereu a alteração do termo inicial do benefício. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Afasto a preliminar de não cabimento da tutela antecipada. Convencido o juízo **a quo** do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença.

Por outro lado, não merece acolhida a pretensão do Instituto Nacional do Seguro Social de suspensão do cumprimento da decisão recorrida, pois não restaram configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 558 do Código de Processo Civil.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de nº 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini, e o de nº 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso em exame, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora completou a idade mínima em 03/11/2001.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 13), celebrado em 11/01/1975, da qual consta a qualificação de seu marido como lavrador. Destaque-se, ainda, a Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora (fl. 15), que registra um vínculo de trabalho rural, em 1975.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 84/86, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial. Tem-se, portanto, que, da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Cabe observar os extratos do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 67/72) demonstram, em nome do cônjuge, vínculos empregatícios urbanos, em 1976/1983, 1989/1992 e 2006. Entretanto, a atividade urbana do marido não descaracteriza a condição de rurícola da autora, pois ela trouxe documentos em nome próprio para comprovar o seu labor rural.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante. O termo inicial do benefício é a data da citação, na ausência de pedido na esfera administrativa, em cumprimento ao disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação interposta pelo INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na forma acima indicada, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000724-0/MS

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DJALMA FELIX DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CECILIA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : VILMAR DE AVILA

No. ORIG. : 08.00.01456-6 1 Vr BONITO/MS

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da data do requerimento administrativo. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento dos honorários advocatícios. Foi concedida a tutela antecipada, para determinar a imediata implantação do benefício.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, alegando, preliminarmente, a ocorrência da prescrição. No mérito, sustentou, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

A alegação de prescrição não merece subsistir, pois se trata de relação jurídica de trato sucessivo e natureza alimentar, atingindo, apenas, as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação, a teor da Súmula nº 85, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Discute-se nesses autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rural, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n.º 8.213/91.

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal. Confirma-se, a respeito o verbete da súmula de n.º 149 desta c. Corte Superior. Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Vide o Recurso Especial de n.º 509466, 5ª Turma, j. em 20.11.2006, v.u., DJ de 11.12.2006, página 407, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Atuo com esteio nos recursos especiais de n.º 207425, proferido pela 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, julgado em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini, e o de n.º 502817, julgado em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, de relatoria da Ministra Laurita Vaz.

No caso **sub examine**, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte autora completou a idade mínima em 03/02/2002.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foi carreada aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 19), celebrado em 11/05/1967, da qual consta a profissão de seu ex-marido como lavrador. A referida Certidão de Casamento consigna a averbação de separação consensual, cuja sentença data de 28/11/1989.

Destaque-se, ainda, as informações obtidas pelo extrato do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 42/48 e 91), que demonstram, em nome do ex-marido, vínculos de trabalho rural, em 1991/1995, 1998/2000 e 2005/2009, bem como a percepção de aposentadoria por idade, oriunda de atividade rural, desde 20/04/2009.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 65/69, colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.000790-2/MS

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : CLEUSA SERAFIM

ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.01792-4 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação em face do INSS, objetivando a concessão de benefício previdenciário.

O processo foi julgado extinto, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do CPC, diante da ausência de requerimento administrativo.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando, em síntese, que houve afronta ao princípio constitucional do direito de ação, pois esta não pode ficar condicionada a qualquer medida administrativa. Requereu a anulação do r. "decisum" e o prosseguimento do feito.

Os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se a necessidade de requerimento administrativo do benefício previdenciário como pressuposto de validade e desenvolvimento regular do processo - interesse de agir - consubstanciado em uma das condições da ação. O tema encontra-se pacificado no âmbito desta Turma, com respaldo em precedentes do STJ (STJ, Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 06/04/1998, pág. 179), no sentido de que as Súmulas n.º 213 do extinto TFR, e n.º 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu **exaurimento** para a propositura da ação previdenciária. Com efeito, tenho acompanhado o entendimento desta e. Nona Turma no sentido de que é necessária a demonstração do prévio pedido na esfera administrativa e, ultrapassado o prazo de 45 dias, previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n.º 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não se exige o **esgotamento** dessa via, para invocar-se a prestação jurisdicional. Na hipótese, antes de prolatar a sentença de extinção do feito, sem resolução do mérito, o MM. Juízo "a quo" determinou o sobrestamento do feito por 60 (sessenta dias), para que a parte autora promovesse o requerimento administrativo junto ao INSS, medida esta adequada e conveniente para o atendimento dos ditames acima elencados. Entretanto, a parte autora deixou transcorrer o prazo do sobrestamento sem manifestar-se, sendo de rigor, portanto, a manutenção da r. sentença recorrida. Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação interposta pela parte autora**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.
Noemi Martins
Juíza Federal Convocada

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001015-9/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : MARIA APARECIDA GARCIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00105-0 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP
DECISÃO
Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. O pedido foi julgado improcedente e, na sentença, houve condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios, observado o disposto na Lei 1.060/50. Irresignada, a parte Autora interpôs apelação, sustentando a necessidade de designação de audiência de instrução e julgamento para oitiva de testemunhas. Requereu a anulação da r. sentença. Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto. Há que ser acatada a alegação da parte autora, diante da existência de vício insanável a acarretar a nulidade do r. **decisum**. Com efeito, a possibilidade de julgamento antecipado do mérito está disposta no artigo 330 do Código de Processo Civil, que dispõe:

*"Artigo 330. O Juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:
I- quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;
II- quando ocorrer a revelia (art. 319)."*

No caso, para a concessão do benefício da aposentadoria por idade, a teor do disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, a prova testemunhal poderia corroborar a documental trazida à colação, no intuito de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal e propiciar a apreciação do pretendido direito.

Assim sendo, havendo julgamento antecipado da lide, com a dispensa da oitiva de testemunhas, quando a ação comportava dilação probatória para a análise da matéria de fato, notadamente quando a autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, inequívoca a existência de prejuízo e, por consequência, há evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa.

A respeito, a jurisprudência de que são exemplos os acórdãos abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA. Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgador antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados." (STJ, RESP 184472/SP, 3ª Turma, j. em 09/12/2003, v.u., DJ de 02/02/2004, página 332, Rel. Min. Castro Filho).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal oportuna e pertinentemente requerida pela parte Autora, nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, Código de Processo Civil).

II- Apelação provida. Sentença anulada."

(TRF/3ª REGIÃO, AC. 799676, 7ª Turma, j. em 08/09/2003, v.u., DJ de 01/10/2003, página 301, Rel. Des. Newton de Luca).

Dessa forma, obstada a produção da prova oral, o acolhimento da alegação de cerceamento de defesa é medida que se impõe.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação interposta pela parte Autora, para anular a r. sentença**, determinando a baixa dos autos ao Juízo de origem, propiciando às partes a produção de provas e a subsequente prolação de novo julgado.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2010.03.99.001551-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA DE CASTRO

ADVOGADO : ARISTELA MARIA DE CARVALHO

No. ORIG. : 07.00.00062-5 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O pedido foi julgado procedente, tendo sido condenado o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder à parte Autora o benefício pleiteado, a partir da citação. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros moratórios, sobre as diferenças apuradas. Condenou-se o Instituto-Réu, outrossim, ao pagamento de honorários advocatícios. Foi antecipada a tutela jurisdicional para possibilitar a imediata implantação do benefício.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs apelação, sustentando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos para a percepção do benefício. Postulou pela reforma da r. sentença e pela suspensão dos efeitos da antecipação da tutela jurisdicional. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Apresentadas as contra-razões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, para a apreciação do recurso voluntário interposto.

Discute-se nestes autos o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - aposentadoria por idade de rurícola.

Com a criação do PRORURAL pela Lei Complementar n.º 11/71, alterada pela Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural passou a ter direito à aposentadoria por idade, devida somente ao chefe da unidade familiar ou arrimo, correspondente à metade do valor do salário mínimo, desde que completasse 65 (sessenta e cinco anos) e comprovasse o exercício de atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (artigos 4º e 5º).

A Constituição Federal de 1988 introduziu profundas alterações na sistemática então vigente, reduzindo a idade para 60 anos, se homem, ou 55 anos, se mulher (artigo 202, I - redação original), bem como ampliando o conceito de chefe de família para nele incluir a esposa que contribui com seu trabalho para a manutenção do lar (artigo 226, § 5º), vedado o valor do benefício inferior a um salário mínimo mensal (artigo 201, § 5º - redação original).

Entretanto, o E. STF (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98) decidiu não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal, bem como que as alterações constitucionais não se limitaram à redução de idade com a continuação do sistema anterior, havendo ampla extensão da aposentadoria devida aos trabalhadores rurais, o que exigiria a modificação das normas, de modo que os trabalhadores rurais só passaram a ter direito à aposentadoria por idade nos termos previstos na CF/88, a partir da vigência da Lei n.º 8.213/91.

Assim, constatando-se que com o advento da Lei 8.213/91 o rurícola já possuía a idade mínima estabelecida na CF/88, necessária a comprovação do exercício de atividade rural por 60 meses, conforme o disposto no artigo 142, considerando-se o ano de vigência da referida lei (1991).

A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no STJ, que exige início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 STJ), admitindo, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro, e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado (STJ, RESP 501281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, página 354, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de que são desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, RESP 207425, 5ª Turma, j. em 21/09/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, página 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP 502817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, página 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso, o requisito etário restou preenchido, porquanto a parte Autora contava, no início da vigência da Lei 8.213/91, com 66 (sessenta e seis) anos.

Em atendimento à exigência de juntada de início razoável de prova material, foram carreadas aos autos a Certidão de Casamento da autora (fl. 12), celebrado em 23/11/1940, e a Certidão de Óbito de seu marido (fl. 13), falecido em 18/07/1996, ambas constando a profissão dele como lavrador/agricultor.

Destaque-se, ainda, as Escrituras de Compra e Venda de Imóveis Rurais (fls. 14/33), datadas das décadas de 1960 e 1970, da quais também consta a qualificação do cônjuge como lavrador/agricultor.

Consultado o CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais, verificou-se que a autora percebe pensão por morte, oriunda de atividade rural, desde 18/07/1996.

De outro norte, os relatos das testemunhas de fls. 70/71 colhidos por ocasião da audiência de instrução e julgamento, são uniformes e coerentes, e convergem no sentido de serem verdadeiras as alegações aduzidas na peça exordial.

Tem-se, portanto, que da conjugação de ambas as provas produzidas, testemunhal e documental, resta comprovado o exercício de atividades rurais no período exigido em lei.

Afasto a alegação de não cabimento da tutela antecipada. Convencido o juízo **a quo** do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença.

Por outro lado, não merece acolhida a pretensão do Instituto Nacional do Seguro Social de suspensão do cumprimento da decisão recorrida, pois não restaram configuradas as circunstâncias dispostas no artigo 558 do Código de Processo Civil.

Em decorrência, deve ser mantida a sentença nesse aspecto, pois em consonância com a jurisprudência dominante.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, tendo em vista a falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS**, mantendo, integralmente, a r. sentença apelada.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Noemi Martins

Juíza Federal Convocada